أسفار
لنشر نفيس الكتب والرسائل العلمية
دولة الكويت

# الاصطلام

## في الخلاف بين الإمامين الشافعي وأبي حنيفة

تأليف
أبي المظفر السمعاني
منصور بن محمد بن عبد الجبار التميمي المروزي
الحنفي ثم الشافعي (٤٨٩هـ)

تحقيق
أ. د. نايف بن نافع العمري

الجزء الرابع


الاصطلام
في الخلاف بين الإمامين الشافعي وأبي حنيفة

الطبعة الأولى
١٤٤٢هـ - ٢٠٢١م

أسفار
لنشر نفيس الكتب والرسائل العلمية
دولة الكويت

*E-mail: s.faar16@gmail.com*
*Twitter: @sfaar16*




مكتبة الإمام الذهبي للنشر والتوزيع

* الفرع الرئيسي : حولي - شارع المثنى - مجمع البدري
ت: ٢٢٦٥٧٨٠٦ فاكس: ٢٢٦١٢٠٠٤
* فرع حولي : حولي - شارع الحسن البصري ت ٢٢٦١٥٠٤٦
* فرع المصاحف : حولي - مجمع البدري ت ٢٢٦٢٩٠٧٨
* فرع الفحيحيل : البرج الأخضر - شارع الدبوس ت ٢٥٤٥٦٠٦٩ - ٩٥٥٥٨٦٠٧
* فرع الجهراء : الناصر مول - ت ٩٥٥٥٨٦٠٨
* فرع الرياض : المملكة العربية السعودية - التراث الذهبي: ٠٠٩٦٦ ٥٥٧٧٦٥١٣٨
ص. ب: ١٠٧٥٠ الرمز البريدي ٣٢٠١١ الكويت
الساخن: ت: ٠٠٩٦٥ ٩٤٤٠٥٥٥٩

E-mail: z.zahby74@yahoo.com imamzahby

أسفار
لنشر نفيس الكتب والرسائل العلمية
دولة الكويت

# الاصطلام

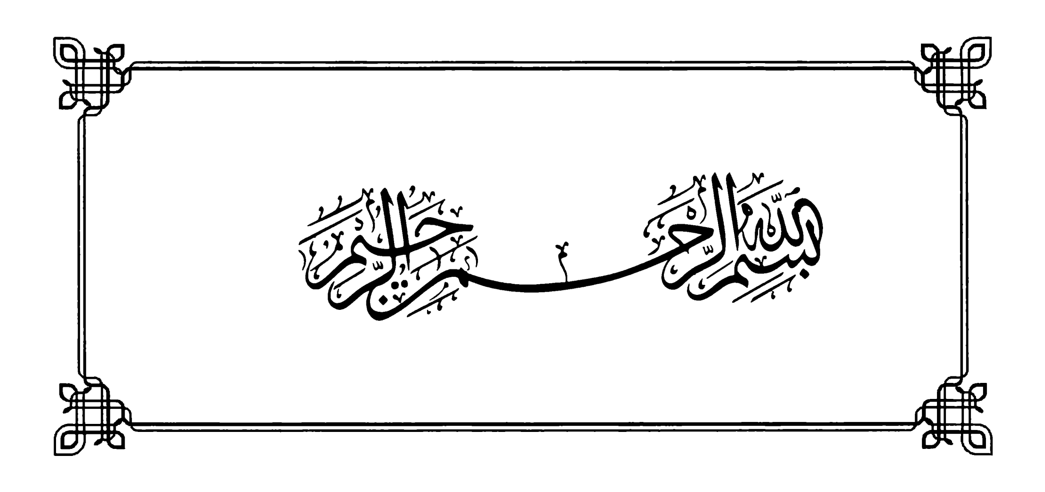
مختصر

## في الخلاف بين الإمامين الشافعي وأبي حنيفة

تأليف
أبي المظفر السمعاني
منصور بن محمد بن عبد الجبار التميمي المروزي
الحنفي ثم الشافعي (٤٨٩ هـ)

تحقيق
أ. د. نايف بن نافع العمري

الجزء الرابع



بسم الله الرحمن الرحيم



[١/ب]

بسم الله الرحمن الرحيم

# كتَابُ القصَاص(١)(٢)

※ (مَسْأَلة):

**لا يجب القصاص على المسلم بقتل الذمي، وهو قول عامة أهل العلم(٣)، وذكر ابن المنذر مثل ذلك عن الصحابة عن عمر وعثمان وعلي وزيد(٤) رضي الله عنهم.**

وعند أبي حنيفة ـ رحمة الله عليه ـ وأصحابه: يجب(٥)، ولم يوافقهم أحد من أهل العلم على هذا المذهب، إلا ما حكي عن الشعبي والنخعي(٦): أنهما أوجبا القصاص على المسلم بقتل اليهودي والنصراني خاصة، ولم يوجباه بقتل المجوسي.

وأما(٧) إيجاب القصاص على المسلم بقتل الذمي على الإطلاق فلم

---

(١) القصاص: القَوَد، المصباح مادة (قصص) ص٥٠٥.

(٢) في (ز): الجراح.

(٣) ينظر: الحاوي ١٢/١٠، النكت للشيرازي ورقة ٢٥٣/أ، كتاب الجنايات من الشامل ص١١٢ وكتاب الجنايات من التعليقة ص٢٢٣ ومعالم السنن للخطابي ٤/٦٦٩ والتهذيب ٧/٥.

(٤) ينظر: مصنف ابن أبي شيبة ٥/٤٠٩، ومصنف عبد الرزاق ١٠/١٠٠، ومعالم السنن ٤/٦٦٩.

(٥) ينظر: المبسوط ٢٦/١٣١ والأسرار كتاب الديات ص ٣٠١ ورؤوس المسائل ص٤٥٤ ومختصر اختلاف العلماء ٥/١٥٧ ومعالم السنن ٤/٦٦٩ وأحكام القرآن للجصاص ١/١٧٣ وتبيين الحقائق ٦/١٠٣.

(٦) إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود النخعي أبو عمران الكوفي الفقيه، إلا أنه يرسل كثيرًا من الخامسة مات سنة ٩٦هـ، روى له أصحاب الكتب الستة، ينظر: التقريب ص ٢٤.

(٧) في (ز): فأما.



يذهب إليه غير أصحاب الرأي.

❖ **لنا:**

حديث علي فيما حكاه عن الصحيفة التي كتبها له رسول الله ﷺ وفيها «أن لا يقتل مؤمن بكافر»[١]، وهو خبر صحيح.

والاستدلال بهذه الرواية المطلقة، لا بالرواية التي قال في آخرها «ولا ذو عهد في عهده»[٢]، فإن تلك رواية ضعيفة غير معتمدة[٣].

ولا يصح حملهم الكافر على المستأمن؛ لأنّ القول بعموم اللفظ واجب ما لم يقم الدليل على صرفنا عنه.

(وأيضًا فإن الحكم الذي يُبنَى في الشرع على الإسلام والكفر إنما هو لشرف الإسلام أو لنقيصة الكفر أو بهما، وهذا أصل يشهد له عامة ظواهر الشرع؛ لأن الإسلام مدعاة الكرامات، والكفر ينبوع الهوان، وفي منع قتل

---

(١) هذه الرواية رواها أبو داود في سننه، كتاب الديات، باب إيقاد المسلم بالكافر ٤/٦٦٩، مع المعالم، وفي البخاري (لا يقتل مسلم بكافر) ١٢/٢٦٠، مع الفتح، كتاب الديات، باب لا يقتل المسلم بالكافر.

(٢) رواها أبو داود في سننه ٤/٦٦٩ مع المعالم، كتاب الديات، باب إيقاد المسلم بالكافر، ينظر ص٣ حاشية ٥، ٤.

(٣) قال ابن حجر في الفتح: «وأخرجه ابن ماجه من حديث ابن عباس، والبيهقي عن عائشة، ومغفل ابن يسار، وطرقه كلها ضعيفة، إلا الطريق الأولى والثانية فإسناد كل منهما حسن» ا. هـ ١٢/٢٦١، ويقصد بالطريق الأولى والثانية ما وَرَدَ عند أبي داود عن قيس بن عباد، وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، ولعل السمعاني يقصد ما ذكره ابن حجر، سنن أبي داود ٤/٦٦٩ ـ ٦٧٠ مع المعالم.



المسلم بالكافر كرامة المؤمن وهوان الكافر)[١]، دلّ أنه[٢] المشار إليه والمنبه عليه من ظاهر لفظ صاحب الشرع.

فإن قالوا: إن[٣] في الخبر نَفْيَ قَتْلِ المؤمن بالكافر، وبالإجماع يقتل إذا سبق الوجوب في حال الكفر، وطَرَأَ الإسلام.

قلنا: إذا انتفى القتل انتفى الوجوب؛ لأن وجوب القتل يراد للقتل، وتلك المسألة التي أشاروا إليها مستثناة[٤] من هذا الظاهر بدليل قام عليه سنبين إن شاء الله.

وأما الخبر الذي يروونه بطريق ابن البيلماني فخبر منقطع[٥]، وابن[٦] البيلماني في نفسه ضعيف مجهول، ولو أسند لم تقم بروايته حجة، فكيف إذا أرسل[٧]؟.

وأما الكلام من حيث المعنى: فاعلم أن المسقِط عندنا للقصاص وجود شبهة الإباحة لدم الذمي وسببها قيام الكفر المبيح للدم، والقصاص لا يجب

(١) ما بين القوسين نقله ابن حجر في الفتح عن السمعاني ١٦١/١٢.

(٢) في (ز): هو.

(٣) ليست في (ز).

(٤) في (ز): مستثن.

(٥) رواه الدارقطني في سننه ١٣٥/٣، ولفظه: «أن رسول الله ﷺ قتل مسلمًا بمعاهد». قال الدارقطني: ولم يسنده غير إبراهيم بن أبي يحيى وهو متروك الحديث، والصواب عن ربيعة عن ابن البيلماني مرسل عن النبي ﷺ.

(٦) ابن البيلماني: عبد الرحمن بن البيلماني مولى ابن عمر مدني نزل حرّان، ضعيف من الثالثة، روى له الأربعة في السنن. ينظر: التقريب: ص ١٩٩.

(٧) قاله الدارقطني في سننه: ١٣٥/٣.

مع الشبهة، هذا هو المعتمد.

والدليل على أن الكفر مبيح الدم قوله ﷺ: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: كفر بعد إيمان...»[1] الخبر، وتقديره: بكفر بعد إيمان، وهذا نص في إيجاب القتل بالكفر.

ويدلّ عليه: أنا أجمعنا على أن قتال الكفار واجب، وإنما وجب قتالهم لنفي كفرهم، وحملهم على الإسلام، والدليل عليه قوله تعالى: ﴿وَقَٰتِلُوهُمۡ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتۡنَةٞ وَيَكُونَ ٱلدِّينُ كُلُّهُۥ لِلَّهِ﴾[2]، ومعنى الفتنة هو الشرك بالإجماع.

ولأن الرُّسُلَ ـ صلى الله عليهم ـ إنما بُعثوا لدُعاء الخلق إلى الله تعالى، وإلى دينه، وليردُّوهم إلى سواء الصراط بعد أن زاغوا عنها، هذا هو قاعدة النبوات، وقد أُعطي رسولنا ﷺ القرآن، ليكون دليلًا له على المشركين، وأُعطي السيف ليكون له سلاحًا عليهم، إذا أَبَوا الدخول في الدين، والمطلوب من الكلِّ نفي الشرك وبسط الإسلام في العالم، فعرفنا أن القتل إنما وجب لنفي الكفر، والقتل الواجب لنفي الكفر لا يكون إلا بعلة الكفر.

يبيِّنه: أن العقوبات زواجر، وأولى ما يُزجر عنه الإنسان من الجرائم هو الكفر؛ لأنه رأس الجرائم والخبائث وأمُّها، وقاعدتُها، وأُسُّها، فإذا وجب سائر الحدود للزجر عن الجرائم نفيًا لها وهي دون الكفر، فلأن يجب القتل بجريمة الكفر نفيًا لها، وزجرًا عنها أولى وأحرى.

---

(١) تقدم تخريجه ١/٣٤٢.

(٢) سورة الأنفال (٣٩).

وإذا ثبت أن الكفر مبيح، والقتل واجب نفيًا له فنقول: الذمة عهد عارض مَنَعَ القتل لنوع معنى مع بقاء العلة المبيحة للدم، فمن الوفاء بالعهد أن لا يَقْتُلَ المسلمون أهلَ الذمة، فإن اتفق القتل لم يجز وجوب القَوَد عليه؛ لأن المبيح لقتله قائم، و(إذا بقي فأدنى)[1] ما فيه أن يُوجب الشبهة [٢٧١/أ] وهو مثل ما إذا وطيء أمته[2] المجوسية، أو النفساء، أو الحائض، أو أخته من الرضاع.

❁ **أمّا[3] حجّتهم:**

فإنهم قالوا: المبيح هو القتال دون الكفر بدليل: أن النسوان لا يُقتَلن لعدم القتال مع وجود الكفر، والبغاة يُقَتلُون لوجود القتال مع عدم الكفر.

ولأن الله تعالى قال: ﴿فَإِن قَٰتَلُوكُمْ فَٱقْتُلُوهُمْ﴾[4].

ولأن النبي عليه السلام لمّا رأى المرأة المقتولة قال: (ما كانت هذه تُقَاتِل)[5][6]، وهذا إشارة إلى علة[7] القتل، وهذا لحقيقةٍ: وهي أن الكفر جناية على محض حق الله تعالى، فجزاؤه في دار الجزاء وهي دار الآخرة،

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): الأمة.

(٣) في (ز): وأما.

(٤) سورة البقرة، آية (١٩١).

(٥) في (ز): ما بالها قتلت ولم تقاتل.

(٦) رواه البخاري في صحيحه ٦/١٤٨ مع الفتح، بلفظ «أن امرأة وجدت في بعض مغازي النبي ﷺ مقتوله فأنكر رسول الله ﷺ قتل النساء والصبيان»، والإمام أحمد في المسند برقم ٩٩٥٩ من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٧) في (ز): عِليّة.

فأما الدنيا فدار الابتلاء وليست بدار الجزاء، ألا ترى أن الثواب والعقاب والوعد والوعيد مؤخر[1] إلى الآخرة؟

يبيِّنه: أنا رأينا كثيرًا من الجرائم لم يُعاقَب عليها في الدنيا مثل عقوق الوالدين، والفرار من الزحف، والكذب، وغير ذلك، ولو كانت الدنيا دار الجزاء كالآخرة لم يخل عن جزاء هذه الجرائم كالآخرة، إلا أنه عُجِّل بعض الأجزية لمصالح تعود إلى العباد، ودفعًا لمفاسد[2] عنهم ينتفعون بذلك في العاجل، مثل حد الزنا لدفع المفاسد عن الأنساب، وحد السرقة لصيانة الأموال، وحد الشُّرْب لصيانة العقول، وحد القذف لصيانة الأعراض، وليس في تعجيل جزاء الكفر مصلحة تعود إلى العباد، فتأخر[3] إلى الآخرة، بخلاف القتال فإن ضرره عائد إلى العباد، فأوجب الشارع القتل بسببه دفعًا للضرر عن العباد، ألا ترى أن الثواب والعقاب والوعد والوعيد مؤخر[4] إلى الآخرة[5].

قالوا: ولا يلزم الأسير والمرتد؛ لأنهما محارِبانِ غير أنهما عاجزانِ عن المحاربة، ألا ترى أنهما لو وجدا فرصة كيف يحاربان؟.

وأما[6] الذمي فليس بمحارب؛ لأنه التزم أحكام المسلمين[7] باختياره

---

(١) في (ز): يؤخر.
(٢) في (ز): للمفاسد.
(٣) في (ز): فأُخر.
(٤) في (ز): يؤخر.
(٥) ينظر: الأسرار، كتاب الديات ص ٣٣٢.
(٦) في (ز): فأما.
(٧) في (ز): الإسلام.

وانضم إلى المسلمين[١] مَنَعَةً ودارًا ومن حكم[٢] الإسلام ترك محاربة المسلمين[٣].

وأما[٤] ابتداء الكفار بالقتال إنما جاز؛ لأنهم محارِبون حُكْمًا؛ لاعتقادهم الكفر الباعث على القتال، ولم يوجد منهم ترك المحاربة بالتزام أحكام الإسلام.

وأما البغاة فإنهم مسلمون والمسلمون مُسَالِمون، والأصل فيهم ترك القتال؛ لأن اجتماع الكلِّ على اعتقاد الإسلام باعث لهم على المسالمة، فوقف جواز القتل على[٥] القتال مباشرة.

وأما أهل الحرب محارِبون باعتقادهم الكفر الذي هو ضد الإسلام، فجاز قَتْلهم ما لم يوجد ترك المحاربة بالتزام الإسلام أو أحكامه.

يبيِّنه: أن منهم مَنْ يحارب[٦]، ومنهم مَنْ لا يحارب[٧]، وفي التمييز حرج، فأقيم الكفر (الباعث على القتال مقام القتال مباشرة)[٨] دفعًا للحرج.

قالوا: ويخرج على ما ذكرنا[٩] فصل المستأمن؛ لأنه من أهل الحرب

---

(١) في (ز): الإسلام.
(٢) في (ز): أحكام.
(٣) في (ز) زيادة: كافة.
(٤) في (ز): فأما.
(٥) في (ز) زيادة: وجود.
(٦) في (ز): يقاتل.
(٧) في (ز): يقاتل.
(٨) في (ز): مقام حقيقة القتال.
(٩) في (ز) ما ذكرناه.




ولم يلتزم أحكام الإسلام، وإنما دخل (بعارض حاجة تقضي، و)[1]يعود بخلاف الذمي على ما بينا.

وأُلزموا على (ما بينا)[2] فصل المال، وقالوا: الكفر مبيح للمال، ومع ذلك لم يصر شبهة في إسقاط القطع وهو مما يندرئ بالشبهات مثل القصاص سواء.

وأُلزموا أيضًا فصل الاستيفاء، وقالوا: لو كانت فضيلة الإسلام أو نقيصة الكفر تمنع وجوب القصاص (لمنع الاستيفاء)[3]؛ لأنه المقصود، ألا ترى أن فضيلة الأبوة كيف منعت الاستيفاء لما[4] منعت الوجوب، وكذلك شرف الإسلام في المرأة منع بقاء النكاح كما منع الابتداء.

ومما يعتمدون عليه إلزامًا على الطريقة وجوب القصاص على الذمي بقتل الذمي.

وحرفهم في هذا الإلزام هو: أن الكفر معنى في المحلّ، والمُسقِط (متى كان)[5] في المحل لم يختلف باختلاف الفاعل؛ لأن ذلك المعنى موجود في الصورتين، وكما أن القصاص الواجب على المسلم يسقط بالشبهة كذلك القصاص الواجب على الذمي يسقط بالشبهة.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: بأن الكفر يصير شبهة في حق مَنْ يعتقد الكفر

(١) في (ز) (لعارضٍ حاجة له يقضيها ثم).
(٢) في (ز): أصل الطريقة.
(٣) في (ز): لمنعت استيفاء القصاص.
(٤) في (ز): كما.
(٥) في (ز): إذا كان معنى.



مبيحًا، وذلك هو المسلم دون الكافر، وذلك لأن المعتبر هو الشرع لا اعتقاد باطل يوجد من كافر، والدليل عليه: أن اليهودي لو قتل النصراني أو النصراني قتل اليهودي يجب عليه القَوَد عندكم[1] وإن كان كلّ واحد منهما يعتقد إباحة دم صاحبه، ولو[2] كان اعتقاده أن الكفر غير مبيح يوجب القَوَد لكان اعتقاده أن اليهودية أو النصرانية مبيحة يُسقط [٢٧١/ب] القَوَد، فدل أن المعتبر في هذا المعنى هو الشرع لا اعتقاده الباطل.

وتبين بمجموع هذا أن الكفر غير مبيح في الأصل وإن كان مبيحًا فلا أثر له عند معارضة عقد الذمة إياه، وهو بمنزلة الإسلام، فإن[3] عندكم[4] هو[5] عاصم ولكن لم يكن له أثر عند معارضة الزنا إياه أو القتل إياه هذا مجموع كلامهم وعمدتهم.

❁ **الجواب:**

إنّ القاعدة على ما مرّت صحيحة.

وقولهم: إن المبيح هو القتال، نقول: الكفر فوق القتال، فإذا كان القتال مبيحًا فالكفر أولى.

وأما النساء فنقول: كفرهن مبيح للقتل إلا أنه[6] مُنع من قتلهن بالنص

---

(١) عند الشافعية، ينظر: التهذيب ٥/٧.
(٢) في (ز): فلو.
(٣) في (ز): فإنه.
(٤) عند الشافعية.
(٥) ليست في (ز).
(٦) في (ز): أنهن.

أو الإجماع، ولولا النص أبحنا[١]، ألا ترى كيف نُبيح قتل المرتدة بكفرها[٢] (لعدم النص والإجماع)[٣]، وهذا حرف[٤] معتمد ينقطع معه الكلام، ويعود الأمر إلى المعنى، ويمكن أن يجاب، فيقال: إن الشرع مَنَع قَتْل النساء والصبيان لاعتبار نفع المسلمين، والنفع في أن يصيروا خَوَلًا للمسلمين أرقاء لهم.

وهذا جواب صحيح يمكن تمشيته، وتمامه يأتي في مسألة المرتدة[٥]، ونذكره[٦] في تلك المسألة ما يعترضون به على هذا الجواب، ونذكر وجه الخروج عنه، ووجه الاعتماد على إسقاط القتل بإثبات الاسترقاق بحيث تنزح الشبهة.

وبعضهم قال: إن كفر المرأة غير متغلِّظ، وكفر الرجل متغلِّظ بالقتال.

وهذا ضعيف؛ لأن تغلِّيظ السبب بما استقل بنفسه سببًا للحكم لا يجوز.

ولأن الكفر ممن وُجد فهو متغلط، ولا يُتَصوَّر كونه خفيفًا والاعتماد على الأول.

وأما تعلقهم بالآية فقد نُسخت (تلك الآية)[٧] بقوله تعالى: ﴿فَٱقۡتُلُواْ

---

(١) في (ز): لأبحنا.
(٢) في (ز): لكفرها.
(٣) في (ز): عند عدم النص.
(٤) في (ز): جواب.
(٥) ينظر ٤/١٩٥.
(٦) في (ز): ونذكر.
(٧) ليست في (ز).



ٱلۡمُشۡرِكِينَ حَيۡثُ وَجَدتُّمُوهُمۡ﴾[١].

وقد كان الله تعالى أمر النبي ﷺ في الابتداء بالجدال، ثم أمر بالقتال إذا قاتلوا ثم أمر بالقتل على العموم والشمول.

وقوله عليه السلام في المرأة: (ما كانت هذه تقاتل) (روايتهم ولا نعرف ثبوته)[٢]، ويجوز أن يكون إشارة إلى أنها لو قاتلت قُتِلت لا أنه أراد أن يجعل القتال علة.

وأما قولهم: إن الكفر جناية على محض حق الله تعالى فيكون جزاؤه في الآخرة.

قلنا: ولِمَ وعندنا كِلا الدارين محل الجزاء إلا أن في الدنيا يُجازَى بما ينقطع، وفي الآخرة يجازى بما يتأبد ولا ينقطع، ثم الذي يقطع الإشكال أن القتل عندنا جزاء الكفر ردعًا وزجرًا ليُقلعَ الكافر عنه بتبديله[٣] إلى الإسلام فينتفى الكفر فهذا هو المطلوب من هذه المجازاة، ومثل هذه المجازاة لايُتَصَوَّر إلا في دار الدنيا، وأما الآخرة فهه دار الانتقام من أعداء الله تعالى من غير أن يشوبه معنى الردع والزجر، ولا يتصور تمكن كافر في الآخرة من ترك الكفر والجزاء على الجريمة زجرًا لا يتصور إلا بعد التمكن من الانزجار، فهذا الحرف ذهب على واضع هذه الطريقة، وهو مبطل لها بحيث لا يبقى إشكال.

---

(١) سورة التوبة، آية (٥).

(٢) في (ز): (هذه روايتهم ونحن لا نعرف ثبوتها) وهو أوضح.

(٣) في (ز): بتركه.



والذي قالوا على فصل المرتد والأسير: (إنهما محارِبانِ)[1]، ليس كذلك؛ لأن[2] عندهم لو التجأ مرتد إلى الحرم لم يُقتل، ولو كان محارِبًا قُتِلَ كما لو قَاتَلَ مباشرة.

وأما الأحكام التي تعلقوا بها فهي إشكالات عظيمة، وقد خبط كثير من الأصحاب فيها، والجواب المرضي عن الكل هو التخريج على الطريقة.

**ووجه ذلك:**

أما فصل المال فلا نقول: إن الكفر مبيح للمال، بل المبيح هو أن الأموال إنما خُلقت على الإباحة، وإنما يحرم تناولُها بعارض، ولم يوجد العارض، هذا على قول بعض أصحابنا[3].

وإن قلنا على ظاهر المذهب أن الأموال لم تُخلق على الإباحة فلا نقول: إنها خُلقت على الحظر بل الأمر موقوف على إذن الشرع، وقد أذن الشرع في أموال الكفار وأباحها للمسلمين بقوله تعالى: ﴿وَأَوْرَثَكُمْ أَرْضَهُمْ وَدِيَارَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ﴾[4].

ولا نقول: إنه معلول بعلة الكفر؛ لأن الكفر جريمة من الشخص، والجرائم سبب العقوبة في الأبدان بدليل سائر الجرائم.

(فأما الكفر فليس بعلة في إباحة الأموال)[5]، ولا نجد مثل هذا في

(١) في (ز): أنه محارب.
(٢) في (ز): بأنه.
(٣) في (ز): الأصحاب.
(٤) سورة الأحزاب، آية (٢٧).
(٥) في (ز): فإنها ليست بعلة لإباحة الأموال.

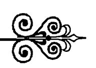
سائر أصول الشرع حتى نلحق هذا به، فأحلنا الحكم على مجرد إذن الشرع، والحرف: أنه لما لم يصلح إباحة المال عقوبة في قواعد الشرع كانت إباحتها للمسلمين مجرد إنعام عليهم بتوريثهم ديارهم وأموالهم، وصحت الإباحة لعدم العاصم من الإسلام أو الذمة، كما صحت الإباحة في الصيود، والحطب، والحشيش لعدم اليد المحرزة وكان [٢٧٢/أ] محض نعمة، كذلك هاهنا.

وأما فصل الاستيفاء فالجواب عنه: أن المسقِط عندنا هو شبهة الإباحة، والشبهة لا تتصور إلا مقترنة[1] بالسبب، فأما بعد الفراغ من السبب لا يتصور وجود الشبهة.

وخرج على هذا فصل ميراث القصاص على الأب؛ لأنه ليس سقوط القَوَد لأجل الشبهة، فإنه لا شبهة للأب في دم ابنه، لكن المعنى في سقوط القصاص هناك هو: أن الابن ليس بأهلٍ لوجوب القتل له على أبيه، ألا ترى أنه يُمنع في الشرع من مباشرة قتل أبيه المباح قتله بالردة أو الزنا، وكذلك في النكاح شرف الإسلام منافٍ في المحل لنكاح الكافر إذ الكافر ليس بأهل لاستحلال بضع المسلمة، أما في مسألتنا لا ندعي المنافاة ولا عدم الأهلية، لكن ندَّعي الشبهة، ولا يُتصور بعد الفراغ من السبب، وهذا كعذرهم عن مسألة الجنون الطارئ، فإنهم قالوا: إذا اقترن الجنون بالسبب خرج الفعل من أن يكون عمدًا وصار خطًا، وهذا لا يُتصور في الجنون الطارئ؛ فإن الفعل إذا كان عمدًا محضًا لا يتصور انقلابه خطًا بالجنون الطارئ، كذلك في مسألتنا إذا عري الفعل عن الشبهة عند وجوده لم يتصور وجود الشبهة بالإسلام العارض.

---

(١) في (ز): مقترنة.



وأما المسألة الثالثة فتتخرج على ما قلنا[1]؛ لأن الكفر إنما يصير شبهة في حق المسلم، أما في حق الذمي فلا؛ لأنا جعلنا الكفر مبيحًا للقتل بواسطة الدعوة إلى الإسلام، فإن المسلم يدعوه إلى الإسلام أولًا، فإن لم يُسلم فيقتله جزاء على كفره، فينفي بقتله كفره، فيقوم قتله مقام إسلامه في جانب نفي الكفر.

فإذا ثبت هذا الأصل فالدعاء إلى الإسلام لا يُتصور من الكافر وإذا كانت إباحة القتل بواسطة الدعوة إلى الإسلام فإذا لم يوجد الواسطة لم يوجد ما يبتني عليه من إباحة القتل بالكفر، فصار دم الكافر مباحًا في حق المسلم بمعنى لا يوجد في حق الذمي فَعَري القتل عن الشبهة، وإذا عَرِي عن الشبهة وجب القَوَد.

وأما قولهم: إن الكفر لا يظهر عمله مع عارض الذمة.

قلنا: لا يظهر إباحةً، أما يظهر في إيجاد الشبهة كما ذكرنا من المثال.

يبينه: أن صورة النكاح الفاسد إذا كانت[2] توجب الشبهة فحقيقة الكفر أولى.

وقولهم: إن الإسلام لا يظهر عمله مع وجود[3] الزنا.

قلنا: وجوب الرجم بالزنا من حكم الإسلام، فكيف يصير الإسلام شبهة في إسقاطه؟ وفي المسألة كلام كثير للأصحاب، وهو عندي غير مرضيٍّ، وقد تكلمنا عليه في التعليق، وإنما الطريقة المرضية ما ذكرناها، وقد تمشت وخَرَجَّنا المسائل عليها بحمد الله تعالى، والله أعلم بالصواب.

---

(١) في (ز): ما قلناه.

(٢) في (ز): كان.

(٣) ليست في (ز).

※ (مَسْأَلَة):

## لا يجب القصاص على الحر بقتل العبد عندنا[1].

وعند أبي حنيفة رحمة الله عليه: يجب[2].

ولستُ أرى في التعلق بالظواهر كثير اعتماد، والأخبار والآثار التي رواها أصحابنا عامتها ضعيفة منقطعة، وهي بينة لمن يعرف صنعة الحديث، وكذلك ما يروونه من الآثار.

فالوجه أن نعتمد على المعنى فنقول: القصاص نفس بنفس بدليل قوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾[3]، فلابد من المماثلة في النفسية ليستقيم إيجاب القصاص ويكون[4] نفسًا بنفس حقيقة، ولم يوجد بين الحر والعبد؛ لأن الحر نفس من كل وجهٍ، والعبد نفس من وجهٍ، مال من وجهٍ، فإنا إذا نظرنا إلى كونه آدميًا فهو مثل الأحرار، وإن نظرنا إلى كونه مالًا فهو مثل الثياب، والخشب، وسائر الأموال.

يدل عليه: أن إيجاب القصاص في النفس لمعنى الحرمة، ومعلوم أن حرمة النفوس أعظم من حرمة الأموال[5]، فإذا خَلُص معنى النفسية في الحر من غير أن تشوبه معنى المالية كملت الحرمة، وإذا كان العبد نفسًا من وجه،

---

(١) الحاوي ١٢/١٧، التعليقة، كتاب الجنايات من التعليقة ص ٢٤٠، التهذيب ٧/١٧.

(٢) الأسرار، كتاب الديات ص ٣٣٨، الحجة ٤/٢٦٥، المبسوط ٢٦/١٣٠، رؤوس المسائل ص٤٥٥، مختصر الطحاوي ص ٢٣٠، مختصر اختلاف العلماء ٥/١٥٠.

(٣) سورة المائدة، آية (٤٥).

(٤) في (ز): فيكون.

(٥) في (ز): المال.




مالًا من وجه انتقصت الحرمة، وزالت المماثلة في حرمة النفسية التي هي ركن القصاص فسقط القصاص.

ألا ترى أن العبد يُبتَذَل ويمتهن مثل السلع والأموال، وهذا علامة نقصان الحرمة، والحر كاسمه حر عن الابتذال والامتهان، وهذا دليل كمال الحرمة.

والحرف الوجيز من العبارة: أن القصاص نفس بنفس من كل وجه بدليل نص الكتاب، وفي الحر بالعبد نفس بنفس من وجه ونفس بمال [٢٧٢/ب] من وجه، وهو مما لا يجوز بمال، فسقط نفس بنفس؛ لأنه لا يخلو عن نفس بحالٍ بخلاف العبد بالعبد؛ لأنه نفس من وجه بنفسٍ من وجه، وسقط النظر إلى المال بإسقاط الشرع ذلك، وحصلت المماثلة في النفسية التي هي محل القصاص.

❋ **والحرف لنا:**

أن النفس بالنفس بوصف المماثلة لا يوجد في الحر والعبد، وسائر الأصحاب اعتمدوا على الطرف[(١)]، وزعموا[(٢)] أن امتناع القصاص في الطرف دليل امتناع القصاص في النفس، ووجه الشبه: أنه قصاص وقصاص إو[(٣)] الطرف بعض النفس، فإذا امتنع استيفاء البعض بالبعض امتنع استيفاء الكل بالكل.

والاعتماد على الأول، وسنذكر وجه كلامهم على فصل الطرف وما أجابوا عنه.

---

(١) في (ز) هذه العبارة فيها تقديم وتأخير.

(٢) في (ز): قالوا.

(٣) في (ز): إذ.

۞ **أمّا[1] حجّتهم:**

قالوا: العبد محل القصاص بدليل أنه لو (قتل عبدًا)[2] آخر قُتل به، فإذا قتله الحر، إما أن يمتنع بشبهة أو بنقيصة الرق، أو يكون هذا المحل مالًا ولا يجوز دعوى الشبهة؛ لأن العبد محقون الدم على الكمال، إما لإسلامه أو لكونه من أهل دار الإسلام وهو في هذين مثْل الحر سواء.

يبينه: أن الآدمي خُلق معصوم الدم؛ لأنه خُلق ليكون خليفة الله في أرضه، وليحمل أمانة الله تعالى، ولن يوجد منه هذا إلا ببقائه، ولا بقاء إلا بالعصمة، وإنما يُباح دمه بعارض[3] معصية، ولا معصية في الرق، فرُبَّ[4] عبد يكون أتقى[5] من كثير من الأحرار فلا يُتَصَّور وجود شبهة الإباحة من غير سبب الإباحة.

ولأن المعصية فعل العبد والرق حكم الرَّب، فلا يجوز أن تؤخذ شبهة الإباحة المتعلقة بمعصية العبد من الرقّ الذي هو حكم الرَّب تعالى، ولا يجوز أن يسقط بنقيصة الرق؛ لأنه لا رِقَّ في محل القصاص، فإن العبد من حيث أنه آدميٌ حي بمنزلة الحر بدليل بقاء الخطاب عليه، وبدليل أن جميع الكرامات التي تثبت لبني آدم ثابتة له، وهذا لأن القتل تفويت حياة بتفويت حياة ولا رِقّ في الحياة، وإراقة دم بإراقة دم ولا رِقّ في إراقة الدم.

---

(١) في (ز): وأما.

(٢) في (ز): قتله عبد.

(٣) في (ز): لعارض.

(٤) في (ز): ورب.

(٥) في (ز): اتقى لله تعالى.

قالوا: ولهذا لو أقرَّ على نفسه بالقصاص يقبل إقراره، وصار في هذا بمنزلة الحر والاعتراف بالقصاص في حق الغير لا يجوز، فلمَّا جاز عرفنا أنه حقه، وأما الدية فهي حق العبد أيضًا إلا أنه ليس بأهل المِلْك[1] فاستحقه المولى عليه؛ لأنه أقرب[2] الناس وأولاهم[3] به كالحر الميت إذا خرج عن أهلية المِلْك استحقه الوارث عليه.

قالوا: وخرج الأطراف على هذا، لأنه يد بيد، والرق ثابت في أجزاء النفس وأطرافها؛ لأنها تُستَعمل استعمال الأموال وتُبتذَل ابتذالَها، ولهذا المعنى لم يكن عندنا طرف العبد محل القصاص أصلًا، وتبين أن تعلقكم بالطرف[4] تعلق بمحض تركيب؛ لأن الكلام في نفسٍ هي محل القصاص بالإجماع فلا يلزم عليه الطرف الذي ليس محلًا للقصاص عندي[5] أصلًا.

وربما فرّقوا، وقالوا: المساواة تعتبر في الطرف فعلًا ومحلًا بدليل الشلَّاء مع الصحيحة، وكاملة الأصابع مع ناقصة الأصابع، وفي النفس تعتبر فعلًا لا محلا بدليل وجوب القصاص بين الذكر والأنثى، والمساواة في المحل لم توجد بدليل البدل، ولو وجدت المساواة في المحل استويا[6] بدلًا.

قالوا: وأما المولى إذا قَتَل عبده إنما سقط القصاص؛ لأن لا يمكن

---

(١) في (ز): للملك.

(٢) في (ز): أحق.

(٣) ليست في (ز).

(٤) في (ز): بفصل الطرف.

(٥) في (ز): عندنا.

(٦) في (ز): لاستويا.

إيجاب[١] القصاص[٢]، فإنه لو وجب (القصاص عليه)[٣] لوجب[٤] على نفسه، وهذا لا يجوز.

واعترضوا على قولنا: إن المماثلة في النفسية لم توجد، وقالوا: قد وُجد[٥] بدليل ما بيّنّا من وجود محلية القصاص في العبد وكونه مالًا من وجه، إن كان يُسقط القصاص عن الحر لا يسقط القصاص أصلًا؛ وهذا لأن النفسية كاملة في العبد مثل الحر إلا أن المالية زيادة في أحد المحلين من غير أن يُخلّ بحرمة النفس، وهو مثل زيادة عَقْلٍ أو صحةٍ أو غنىً وما أشبه ذلك، ثم ألزموا على ما ذكرنا[٦] الذكر مع الأنثى؛ فإن المماثلة في النفسية معدومة في هذه الصورة بدليل البدل، ومع ذلك جرى القصاص بينهما بين الطرفين.

**۞ الجواب:**

أمّا تعلّقهم بكون العبد محل القصاص فنحن إنما اعتمدنا على فوات المماثلة في النفسية، وهناك وُجدت المماثلة؛ لأن كل واحد منهما نفس من وجه مال من وجه.

فإن قالوا: كونه مالًا من وجه يوجب أن يسقط أصل القَوَد.

قلنا: وجوب (أصل القَوَد)[٧] [٢٧٣/أ] باعتبار أنه نفس، وكذلك الخطاب

(١) في (ز): إيجابه.
(٢) ليست في (ز).
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): لوجب له.
(٥) في (ز): وجدت.
(٦) في (ز): ما ذكرناه.
(٧) في (ز): القصاص.



وجميع الكرامات ثابتة من هذه الجملة، لا من حيث إنه مال، وليس[١] يظهر نقصان النفسية؛ لأنه لم يقابله كامل، فأما إذا قتله حر فالآن جاء وقت ظهور النقصان.

والحرف أن في العبد بالعبد نفس ناقصة بنفس ناقصة، وفي الحر بالعبد كاملة بناقصة، ويمكن أن يقال في العبد بالعبد أوجبنا القصاص بنص الكتاب، ولولا النص لم نوجب.

أما قولهم: إن العبد من حيث إنه آدمي حي بمنزلة الحر.

قلنا: بلى، ولكن يقابله من حيث إنه مال بمنزلة سلعة[٢]، ولا نقول إن المالية من حيث إنه آدمي حي، لكن هذا الآدمي الحي مال.

وقولهم: إن الحياة لا تُوصف بالرق.

قلنا: ولا توصف بالحُرية لكن هذا الشخص الحي أو الشخص الدموي[٣] بهذه الصورة المخصوصة يكون حرًّا (من وجه)[٤] ومالًا أخرى، ثم إذا كان حُرًّا كمل معنى النفسية، وإذا كان مالًا انتقص معنى النفسية على ما ذكرنا.

وفصل الإقرار بالقصاص يبطل عليهم بما لو أقر على نفسه بالسرقة تقطع يده، وقد سلموا أن المالية ثابتة في اليد.

وهذا الفصل يُبطل قول مَنْ قال منهم: إن الطرف فيه معنى المال، أو

(١) في (ز): ولا.
(٢) في (ز): السلعة.
(٣) في (ز): المصور.
(٤) في (ز): مرة.

أُجري مجري الأموال؛ لأنه لو كان كذلك لم يصح إقرار العبد فيه بما يوجب الإهلاك وهذا بطريق الإلزام على مذهبهم.

وأما[1] عندنا فالمالية ثابتة في النفوس والأطراف من العبيد وإقرار العبد صحيح؛ لأنه لما امتنع إقرار السيد عليه بنوع تهمة أُطلق للعبد الإقرار حتى لا يتعطل القصاص والحد، فإن البينة قد توجد وقد لا توجد، فإذا لم يُقبل إقرار العبد تعطل.

وأما الفرق بين الطرف والنفس بإثبات المالية في الطرف دون النفس ففي غاية البعد، وليس النفس إلا أجزاء مجتمعة فإذا ثبت المالية في الأجزاء ثبتت في النفس وإن أوردوا الحياة فقد أجبنا عنه.

وقولهم: إن الأجزاء مستعملة استعمال الأموال.

قلنا: وكذلك النفس.

والذي قالوا: إن المساواة في الطرف معتبرة فعلًا ومحلًا.

قلنا: وكذلك في النفس، وفي كاملة الأطراف مع ناقصة الأطراف النفسية كاملة بدليل البدل، وفي مقطوعة الأصابع مع كاملة الأصابع لم توجد المساواة في اليديّة بدليل البدل، وكذلك الشلاء مع الصحيحة.

فأما إلزامهم الذَّكر مع الأنثى.

قلنا: وُجدت المساواة في النفسية، ونقصان البدل بالنص، ولولا النص لم تنقص، وهو مثل نقصان الإرث لم يعرف إلا بالنص. ألا ترى أنا لا نعلم

(١) في (ز): فأما.

معقولًا أن نقصان الأنثى في النفسية بمقدار النصف من الذكر.

وأما قولهم: إن الطرف في العبد ليس بمحل القصاص أصلًا.

قلنا: هو مناقضة على مناقضة، وكلامنا قائم في الإلزام وعلى أن الاعتماد هو على الفقه الذي قدمناه.

أما قولهم: إن النفسية في العبد كاملة لكن المالية زيادة.

قلنا: زيادة من حيث المالية نقصان من حيث النفسية بالوجه الذي قدّمناه.

يدل عليه: أن الدية بدل النفس، ولا تجب في العبد، وإنما تجب القيمة، ولو كان بمنزلة الحر في هذه الجهة والمالية زيادة لوجبت الدِّية وضُمنت النفس بها، ثم أوجب لمكان الزيادة ضمان آخر مثل ما في ضمان الأموال، وهذا لا يقول به أحد، فبطل ما قالوه جملة، والله أعلم.

※ (مَسْألة):

## قيمة العبد تجب بالغةً ما بلغت بالقتل عندنا[١].

وعند أبي حنيفة ـ رحمة الله عليه ـ ومحمد: لا تزاد على دية الحر، بل[٢] ينقص منها[٣] عشرة دراهم[٤].

---

(١) الحاوي ١٩/٢، ٢٠، النكت ورقة ٢٦١/ب، روضة الطالبين ٢٥٨/٩.

(٢) ليست في (ز).

(٣) ليست في (ز).

(٤) الأسرار، كتاب الديات ص٣٩٣، المبسوط ٢٨/٢٧، مختصر الطحاوي ص٢٤٣، الحجة ٣٦٨/٤، ٣٦٩.



**لنا:**

أن الواجب هو القيمة فيجب ما هو القيمة، دليله[1]: سائر[2] المقومات.

وإنما قلنا: إن الواجب هو القيمة؛ لأن المسألة في قيمة العبد لا في غيرها، ومَن قال: إن الواجب ليس هو القيمة فهو مكابر معاند[3].

ثم الدليل على أن الواجب هو القيمة دون الدية: أنه لو وجبت الدية لوجبت الدية المعهودة شرعًا[4]، وهذا لأن قوله ﷺ: «في النفس[5] مائة من الإبل»[6] لفظ عام يتناول الأحرار والعبيد جميعًا، والقول بالعموم واجب إلا أن يقوم دليل التخصيص، وحين لم تجب الدية المعهودة دلّ أن ضمان العبد القيمة.

وأما من حيث التحقيق فهو أن قتل العبد يوجب بدل العبد، والبدل الحقيقي هو القيمة في غير ذوات الأمثال، وأما الدية بدلٌ [٢٧٣/ب] توقيفي وليس ببدل حقيقي بدليل أن الشرع وَرَدَ بالإعراض عن الصفات في الدية مثل الصغر والكبر والقبح والحسن، والعقل والجنون، وما أشبه ذلك، ولا يتصور البدل الحقيقي مع الإعراض عن الصفات؛ لأن البدل بدل الشيء بأوصافه، فكيف يؤخذ[7] البدل حقيقة مع الإعراض عن الصفات[8]؟

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): كسائر.
(٣) ليست في (ز).
(٤) ليست في (ز).
(٥) في (ز): (في النفس المؤمنة...).
(٦) رواه البيهقي في سننه ٨/٨٠ بهذا اللفظ في كتاب عمرو بن حزم الذي تلقته الأمة بالقبول.
(٧) في (ز): يوجد.
(٨) في (ز): الأوصاف.

والمعنى(١) بالبدل الحقيقي ما تدل عليه الأصول والمعقول.

وإذا ثبت هذا فنقول: البدل التوقيفي قد سقط في العبد، فوجب البدل الحقيقي وهو القيمة.

ولأن القيمة مال، وضمان المال بالمال جارٍ على وفق الأصول لوجود المماثلة(٢)، أما الدم فليس مماثلًا للمال وضمان الشيء بما لا يماثله خارج عن الأصول، فلا يُصار إليه إلا بتوقيف أو إجماع [ولم نجد إجماعًا ولا توقيفًا فوجب](٣) ترك الجري على الأصول وإذا كان المضمون هو المال(٤) فلابد وأن يكون الواجب القيمة.

ويدل عليه: أن الواجب للسيد، وإنما وجب(٥) للسيد؛ لأنه بدل المال(٦) الذي هو حقه، ويدخل على هذا القصاص، فإنه يجب للسيد وإن كان المضمون هو الدم دون المال.

ولا يصح قول مَنْ قال: إن المضمون في القصاص هو المال؛ لأن تضمين المال بالقصاص لم يرد به توقيف، ولا يدل عليه معقول ولا ضرورة في جعل المضمون هو المال، وأوضاع الشرع وقواعده لا تُترك إلا بدليل قاطع، واعتمد كثير من الأصحاب على العبد القليل القيمة، وسنذكر وجه

---

(١) في (ز): أعني.
(٢) في (ز): بمماثل.
(٣) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٤) في (ز): مال.
(٥) في (ز): يجب.
(٦) في (ز): مال.



كلامهم عليه وضعفَه.

❁ **أمّا[١] حجّتهم:**

ذهبوا إلى أن المضمون هو الدم، قالوا: ومعنى هذا أن المضمون ما[٢] هو المضمون من الحر، وربما يعبرون عن الدم بالنفس.

والدليل عليه: أنه اجتمع في العبد معنى الدَّمية ومعنى الماليّة، ومعنى الدَّمية متبوع، ومعنى المالية تبع؛ لأن المتبوع ما يقوم بنفسه، والتبع ما يقوم بغيره.

والماليّة قائمة[٣] بالدَّمية بدليل: أن الماليّة تذهب وتبقى الدَّمية، ولا يتصور بقاء الماليّة مع فوات الدَّمية.

ولأن حرمة النفس لذاتها وحرمة المال بها، وبهذا نقطع أنه تبع لها.

ولأن القتل تصرف في النفس من حيث الإهلاك، وإنما المال يَهلِكُ تبعًا، فدل أن المال تبع، فلا يجوز الإعراض عن المتبوع وتضمين التبع، بل المتبوع بالتضمين أولى إذا تعذر الجمع ولم يكن بد من ترجيح إحدى الجهتين على الأخرى.

يبينه: أن في تضمين المتبوع تضمين التبع، وليس في تضمين التبع تضمين المتبوع فيؤدي إلى إهدار الدم من كل وجه وإذا ضمّنا من حيث

---

(١) في (ز): وأما

(٢) في (ز): من العبد.

(٣) في (ز): تقوم.

الدَّمية لا يهدر المال من كل وجه.

واستدلوا في أن المضمون هو الدم بالقصاص والكفارة، والمضمون لا يختلف بالعمد والخطأ، ولا يختلف أيضًا بالواجب، والواجب ـ أعني ـ الكفارة والدية.

وإذا ثبت أن المضمون هو الدم فغاية ضمان الدماء معلومة شرعًا ومجاوزته الغاية محال.

يبيِّنه: أن نفس الحر لا يُضمن بما فوق هذا القدر مع فضيلة الحرية، فالعبد أولى؛ لأن النقصان لا يكون سببًا للزيادة بحال.

قالوا: وقولكم: إن الواجب القيمة، لا، بل الواجب الدية مقدَّرة بقيمة المالية ما لم يجاوز المقدار المشروع، كالتعزير موكول إلى اجتهاد الإمام ما لم يجاوز الحد المشروع، وأرش ما دون الموضحة موكول إلى الاجتهاد ما لم يجاوز أرش الموضحة، وإنما لم نوجب الدية المعهودة؛ لأن الشرع وَرَدَ بإيجاب الإبل في الأحرار لا في العبيد؛ لأنه عليه السلام قال: «في النفس مائة من الإبل»[1]، وهذا عند الإطلاق يتناول الأحرار، والعبيد ليسوا في معنى الأحرار حتى يُلحَقوا بهم.

وإذا بطل الرجوع إلى الشرع[2] قدرنا بدل الدم ببدل المالية التي في العبد مثل ما يُقَدّر بدل البضع ببدل بُضع نساء العشيرة، وهذا كما يقدّر بدل الجناية فيما دون الموضحة بما يُقَدّر من الرق، إلا أن هناك رقًّا تقديريًّا،

(١) سبق تخريجه في ص٢٧.

(٢) في (ز): الشروع.



وهاهنا رق حقيقي، وهذا لأن الرق نقصان من وجه، زيادة من وجه، فلأجل النقصان منعنا إلحاقه بالأحرار؛ لأن الناقص لا يقاس على الكامل، ولأجل الزيادة فإنه[1] معنى متقوم قدرناه[2] بدل الدم.

وأما إذا زادت القيمة على أعلى الديات منعنا؛ لأن بدل النفس الكاملة بالحرية إذا لم يزد على هذا القدر، فبدل النفس الناقصة أولى، ومحال أن يكون النقصان [٢٧٤/أ] سبب الزيادة.

ولأن النقصان له مدخل في بدل الدم بدليل: الأنثى، والجنين[3]، والكافر على أصلكم[4]، والزيادة ليس لها مدخل، وإثبات ما له مدخل لا يدل على إثبات ما ليس له مدخل.

وأما إثبات نقصان غير مقدر فكان لما بينا أن بدل الدم قُدّر ببدل المالية، وبدل المالية غير مقدر كذلك بدل الدم.

قالوا: وليس يلزم الغصب؛ لأن المضمون هو المالية في الغصب؛ لأنه لا يُضمن بسبب الغصب إلا المال، وكذلك في الرهن إذا كان عبداً فقتله الراهن، المضمون هو المالية؛ لأنه إنما يُضمن بسبب الرهن، والرهن لا يصح إلا بالمال.

وأما الضمان في مسألتنا بسبب القتل، وهو سبب يُضمن به الدم والمال،

(١) في (ز): أنه.
(٢) في (ز): قدرنا به.
(٣) في (ز): الخنثى.
(٤) في (ز): أصولهم.

والدم أولى كما بينا.

قالوا: وأما العبد المبيع إذا قُتل قبل القبض إنما بقي البيع وإن كان المضمون هو الدم؛ لأن العقد يبقى إذا وجدنا في إبقائه فائدة، فبقّينا لوجود الفائدة، وهي اتباع القاتل بالقيمة، وهذا لا يدل على أن المضمون هو المال كما لو كان القتل عمداً، والقاتل عبد يبقى لأجل القصاص، والمضمون هو الدم بالاتفاق.

قالوا: وأما استحقاق السيد بدل العبد فقد تكلمنا عليه وبيّنا معناه في المسألة الأولى.

۞ **الجواب:**

إنا ذكرنا أن المضمون هو المال، والمعتمد ما ذكرنا[1] أن الواجب هو القيمة، والقيمة لا تكون إلا بدل المال.

وقولهم: إن الواجب هو الدية، زعم باطل؛ لأن هذا البدل عُرف بالشرع والتوقيف، فإن صاروا إلى التوقيف فليوجبوا ما ورد به التوقيف، وإن صاروا إلى القياس فبدل التوقيف لا يُعرف بالقياس، ثم الذي يزيل الإشكال ويكشف الشبهة: أن التقويم واجب لمعرفة البدل.

فأما أن يُقوّم الدم، أو يُقوّم المالية ليكون بدلًا عن الدم، والأول باطل؛ لأن تقويم الدم لا يمكن، والثاني: باطل أيضًا؛ لأن تقويم المال ممكن ليكون الواجب بدلًا من المال.

---

(١) في (ز): ما ذكرناه.

فأما ليكون بدلًا عن الدم فلا يمكن البتة ؛ لأن المال ليس بمثلٍ للدم بحال من الأحوال ، وتقدير بدل الشيء بقيمة ما لا يماثله محال ، وكيف يقوّم الشيء ليقدّر به بدل ما ليس بينهما مماثلة بوجه من الوجوه؟ وهذا معتمد المسألة ، والحرف الذي يشكل عليهم الخروج منه.

(يدل عليه)[١]: أنه لابد في تقويم المال من اعتبار الأوصاف (والمنافع ، ولهذا انخفض تارة وارتفع تارة)[٢] ، وفي بدل الدماء هذا ساقط بإجماع الأمة.

وخرج على هذا: فصل التبع والمتبوع ؛ لأنا لا ننكر أن المالية تبع من الوجه الذي قالوه ، لكن لم يمكن إيجاب ضمان الدم لما بينا ، وما[٣] لا يمكن الوصول إليه فالسعي في تحصيله ضائع ، فتعيّن ضمان المال.

وعلى أن الأصل الذي ذكروه من التبع والمتبوع يعارضه أصل آخر ، وهو: أنا إذا ضمنّا المال ضمنّاه بما يماثله ، وإذا ضمنّا الدم ضمنّاه بما لا يماثله ، ولهذا قلتم في القتل العمد: يجب القصاص لا غير ، وهو أحد قولينا ، والأصل إذا عورض بأصل سَقَطَ ، والاعتماد على الأول.

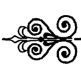
وليس يدخل على ما ذكرناه أَرْش المُوضِحة ؛ لأنا لا نقوّم الشخص بتقدير الرق ، ونوجب قيمة المالية فيكون بدلًا عن الدم ، لكن لنعرف مقدار بدل الفائت بالجناية من الدية الواجبة للجملة بأصل الشرع ، فإنّا قوّمنا باعتبار الرق التقديري لنعرف المأخوذ بالجناية ثم الواجب ما يقابله من أصل الدية

---

(١) ما بين القوسين ليست في (ز).

(٢) في (ز) العبارة هكذا «ولهذا ينخفض تارة ويرتفع أخرى».

(٣) ليست في (ز).



ولهذا وَجَبَ الإبل بخلاف مسألتنا.

وفي ولد المغرور إذا قوّمنا الولد نقول: المضمون هو المال، (ويقوم منع الرق)[1] مقام إتلاف الرق القائم حقيقة.

وأما تعلقهم بالقصاص يمكن أن يقال: إن العبد لما اجتمع فيه المال والدم، فعند إيجاب القصاص جعلنا المضمون هو الدم، وعند إيجاب المال جعلنا المضمون هو المال تقسيمًا للحكم بحسب انقسام المضمون، وهم يقولون على هذا إنما يصار إلى تقسيم[2] إذا تعذر الترجيح والتغليب، وقد بيّنّا أن اعتبار التبع ساقط في مقابلة المتبوع.

والمعتمد من[3] الجواب: أن في القصاص لا يمكن تضمين المال، فأوجبناه في مقابلة الدم، وكذلك الكفارة، وأما في مسألتنا فلا يمكن إيجاب القيمة في مقابلة الدم، فأوجبناه في مقابلة المال.

وأما باقي كلامهم يسهل [٢٧٤/ب] الجواب عنه ويخرج على ما ذكرنا[4]، ويقال لهم: إذا جعلتم الرق مُنقِصًا لبدل الدم كيف تُقدّرون به بدله؟

وقولهم: إنه زيادة من وجه.

قلنا: فينبغي أن يتقابل الزيادة والنقصان، ويتعارضا ويتساقطا، ويرجع إلى البدل المعهود.

---

(١) في (ز) العبارة هكذا: ونقول منع الولد الرق وقام.
(٢) في (ز): التقسيم.
(٣) في (ز): في.
(٤) في (ز): ما قلناه.



وأيضًا ينبغي إذا كثرت قيمة العبد يقلّ الواجب لكثرة الْمُنقِّص، وإذا قَلّت قيمة العبد يكثر الواجب لقلة المُنقِّص، وهذا لا يصير إليه أحد، والكلام هو الأول، والله أعلم بالصواب.

※ (مَسْأَلَة):

## الأيدي تقطع باليد الواحدة عندنا(١).

وعندهم: لا تقطع(٢).

**لنا:**

أن الأنفس تُستوفى بالنفس الواحدة، فكذلك الأيدي تقطع باليد الواحدة بل أولى؛ لأن حرمة النفس أعظم من حرمة الطرف، هذا هو عمدة الأصحاب.

وإذا اقتصرنا على مجرد التمثيل(٣) والتشبيه يدخل عليه في الفرق بينهما إذا وضع أحدهما السكين من جانب، والآخر من جانب، فإن بهذا الفعل لا تقطع يدان بيدٍ واحدة، وتقتل نفسان بنفسٍ واحدةٍ، والمنع الذي حكي من صاحب التقريب لا ينفع؛ لأن التفريق قد حصل.

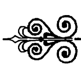
ألا ترى أن كلتا اليدين لم تقطعا على الكمال، وكلتا النفسين قُتِلا.

وأيضًا فإن القصاص في النفس يجب بسراية الجناية، ولا يجب في

(١) الحاوي ٣٢/١٢، كتاب الجنايات من التعليقة ص ٢٩٧، التهذيب ٢٧/٧.

(٢) الأسرار، كتاب الديات ص ١٥٢، المبسوط ١٣٧/٢٦، مختصر الطحاوي ص٢٣١، اللباب ١٥١/٣، مختصر اختلاف العلماء ١٤٩/٥، بدائع الصنائع ٤٧٩٥/١٠.

(٣) ليست في (ز).

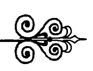
الطرف لسراية الجناية.

والذي ذكر أن معنى الخطأ يمكن في الطرف ولم يمكن في النفس، ضعيف؛ لأن الكف كما لا تُقصد بالجناية على الأصابع عادة، فكذلك النفس لا تُقصد بالجناية على الطرف عادة خصوصًا لقطع أنملة أو أصبع، وَمَنْ قَصَدَ النفس يقتل كما أن مَنْ قَصَدَ الطرفَ يُقطعُ ومع ذلك إذا سرى وجب القصاص في النفس ولم يجب في الطرف ومع التفريق الشرعي لا يصح التمسك بمجرد التمثيل[١] والتشبيه.

والمعتمد: أن نبيّن المعنى في النفس، ونبني عليه الطرف، ونقول: إنما وجب القصاص على الجماعة بقتل الواحد؛ لأن سبب وجوب القصاص على الجماعة قد وُجِدَ، وهو قتل النفس، وتعطيل القصاص بعد وجود سببه لا يجوز، فَجُعِلَ كلُّ واحدٍ منهما بمنزلة المنفرد بجميع الفعل كأنه ليس معه غيره، وَجُعِلَ الآخرُ بمنزلة المُعين له وأمكن ذلك؛ لأن كل واحد منهما وُجد منه فعل القتل في جميع النفس إلا أنه مع غيره، فجعلنا الغير في حقه كالمُعين له على مقصوده، وجُعل هو كالمنفرد بجميع القتل، فكذلك في اليد قد وُجد من كل واحد قطع جميع اليد إلا أنه مع غيره.

ألا ترى أنه ما من جزء من اليد إلا وقد وُجد فيه فعل القطع من كل واحدٍ منهما، فجعلنا كل واحد منهما بمنزلة المنفرد بالقطع فيما يرجع إليه، وجعل الآخر معينًا له في تحصيل مقصوده حتى لا يتعطل سبب القَوَد (عن القَوَد)[٢].

(١) ليست في (ز).
(٢) ليست في (ز).



وهذا الكلام في غاية القوة، ويتبين عند إبطالنا كلامهم، وهو أولى مما قاله بعض أصحابنا: أنا إنما أوجبنا القَوَد على الجماعة بقتل الواحد؛ (لصيانة الدماء)[1]، ولتقرير حكمة الحياة المنصوص عليها، فإنا إذا لم نوجب أدّى إلى إهدار الدماء، وسفكها، فإن الغالب أن القتل يكون بالتغالب، وإن الواحد يقاوم الواحد، وإنما يعجز في يده إذا استعان بغيره، فإذا لم نوجب القَوَد في صورة قتل الجماعة الواحد أدَّى إلى ما قلنا[2]، وهذا في اليد موجودة[3]، وهذا مع ظهوره[4] حكمة إيجاب القَوَد، والقَوَد يجب بسببه لا بحكمته، فينبغي أن ننظر إلى السبب هل يصلح موجبًا أم لا؟ ثم إذا صلح أوجبنا لهذه الحكمة، والاعتماد على الأول.

ولا يلزم على ما قلنا[5]: إذا وضع السكين أحدهما من جانب، والآخر من جانب؛ لأنا إنما جعلنا كل واحد منهما بمنزلة المنفرد؛ لأنه قد وُجد من كل واحد منهما فعل قطع جميع اليد إلا أنه مع غيره، فأمكن أن يُجعَلَ الآخر[6] معينًا له ويُنسب إليه على الكمال، ومثل هذا لم يوجد في تلك الصورة فلم يمكن هذا التقدير.

ومسألة السراية في الطرف نقول: إن سَقَطَ الكفُّ[7] يجب القَوَد[8]،

(١) في (ز): صيانة للدماء.
(٢) في (ز): ما قلناه.
(٣) في (ز): موجود.
(٤) في (ز): ظهور.
(٥) في (ز): ما قلناه.
(٦) في (ز): الغير.
(٧) ليست في (ز).
(٨) ليست في (ز).



وإن شَلَّ[1] لا يجب؛ لأنه لا يمكن استيفاء[2] القَوَد في هذه الصورة، وأمكن في الصورة الأولى.

(وإن ألزموا على ما ذكرنا)[3] إذا سرق رجلان نصابًا، وقالوا: لا يجب القطع عليهما، وإن كان كل واحد منهما سرق جميع النصاب مع غيره، ومع ذلك لم يجعل كالمنفرد.

**❁ والجواب عنه[4]:**

إنه خارج على ما قلنا؛ لأن المقصود في مسألتنا: لكل واحد منهما وجود القطع لا تحصيل المقطوع، فأمكن أن نجعل الآخر معينًا له، ويجعل [٢٧٥/أ] هو بمنزلة المنفرد لحصول مقصوده، وأما في السرقة فالمقصود ليس نفس السرقة، بل المقصود تحصيل المسروق، وهذا بالعادات يُعرف ولم يحصل لكل واحد إلا نصف النصاب فلم يمكن أن يجعل الآخر معينًا له لعدم حصول مقصوده فيما جُعل سببًا لوجوب القطع.

وعلى أنا[5] ادعينا هذا في الطرف؛ لأنا وجدنا أصلًا مجتمعًا[6] عليه وهو النفس، ولم نجد معنى أقوى من هذا في النفس فألحقنا به الطرف، وأما

(١) شَلّ: يقال شَلّت يده: إذا فسدت عروقها فبطلت حركتها، ورجل أشل وامرأة شلاّء. المصباح مادة (شلّت).

(٢) في (ز): إيجاب.

(٣) في (ز) العبارة هكذا: وأُلزموا على ما ذكرنا ما...

(٤) ليست في (ز).

(٥) في (ز): أنا إنما.

(٦) في (ز): مجمعًا.




في السرقة فالقطع فيها حق الله تعالى، وهو باب آخر فلم نجد له أصلًا مجمعًا عليه نلحقه به في هذا المعنى فرجعنا إلى الحقيقة، وفي الحقيقة كل واحد سارق بعض النصاب.

❁ **وأمّا حجّتهم:**

ذهبوا إلى أن كل واحد منهما قاطع بعض اليد، وكل اليد لا يقطع ببعض اليد.

قالوا: والدليل على أن كل واحد منهما قاطع بعض اليد: أن قطع بعض اليد متصوَّر، وكُلّ ما يتصور من الواحد مباشرة بعضه فإذا باشره اثنان يكون كل واحد منهما فاعلًا لبعضه.

والدليل عليه: سائر الحَسيات من حمل الخشبة، وتخريق الثوب، وغيره، وفي الحكميات لو اشترى اثنان عبدًا يكون كل واحد منهما مشتريًا نصفه، لا كلّه.

**يبيِّنه:** أنه فَعَلَ القطع مع غيره، فكيف يكون فاعلًا بنفسه جميعه؟

قالوا: وليس كالنفس؛ لأن كل واحد من الجماعة فاعل جميع القتل؛ لأن وجود بعض القتل لا يتصور، وما لا يتبعَّض فالبعض منه كلٌّ، بدليل الطلاق.

وربما يقولون: ما لا يتبعّض إذا بُعّض انعدم.

**يبينه:** أن حدّ القتل هو جرح يعقبه[1] زهوق الروح، وقد وُجد من كل

---

(١) في (ز): يتعقبه.

واحد هذا المعنى، فصار كل واحد منهما فاعلًا قتلًا كاملًا. ويدل عليه: أنه يجب على كل واحد كفارة كاملة، وليس ذلك إلا لوجود قتل كامل منه، (فإن ببعض)[1] القتل لا تجب كل الكفارة، ولهذا لو حلف جماعة أن[2] لا يقتُلوا فاشتركوا في القتل حنثوا[3] بخلاف القطع.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن القتل جرح يتعقبه زهوق الروح به، وفي هذه الصورة انزهقت الروح بمجموع الجراحات؛ لأن مقادير الآلام لا يمكن الوقوف عليها، والجرح علة القتل بواسطة الآلام، فتُرك اعتبار مقادير الآلام، واعتبر وجود جرح يتعقبه زهوق الروح، وجُعل بهذا قاتلًا، ولهذا[4] سُوِي بين الجراحة الواحدة توجد من كل واحد، والجراحات الكثيرة توجد من آخر.

وتعلقوا من حيث الشبه على هذا الأصل بقولهم: إن اليد الواحدة لا تماثل الأيدي، فالأيدي لا تماثل اليد الواحدة؛ لأن هذا الثاني من ضرورة الأول، وإذا ثبت الأول ثبت ما هو من ضرورته.

وربما قالوا: قتل النفس بمنزلة قتل العَالَم، والقصاص إحياء العَالَم، بدليل نص الكتاب، فالمماثلة وُجدت سواء قتل الجماعةُ واحدًا، أو الواحدُ قتلَ الجماعة، وهذا في الطرف لا يوجد؛ لأنا إنما صرنا إلى هذا بالنص، والنص في النفس لا في الطرف، ولا يجوز أن يلحق بهذا في هذا المعنى؛

---

(١) في (ز): لأن بعض.

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): لحنثوا.

(٤) ليست في (ز).

لأن حرمة الطرف دون حرمة النفس.

وقالوا أيضًا: زيادة العدد أعظم من زيادة الوصف، فإذا كانت الزيادة من حيث الوصف في الطرف تمنع وجوب القَوَد في[1] الصحيحة، و[2] الشلاء، وكاملة الأصابع، و[3] الناقصة، فلأن يمنع الزيادة من حيث العدد أولى، هذا مجموع كلامهم في المسألة.

وزعم بعضهم أن وجوب القصاص على الجماعة بقتل الواحد على خلاف القياس، بل هو بأثر عمر[4] - رضي الله عنه - فتُرِكَ للأثر، والمخصوص من القياس لا يُقاس عليه غيره، وليس في معناها حرمةً حتى يلحق بها.

۞ **الجواب:**

أما قولهم: إن كل واحد قاطع بعض اليد.

قلنا: لا، بل قاطع جميع اليد مع غيره.

(فإن قالوا)[5]: فَعَلَه مع غيره، بدليل[6] أنه فعل بعض القطع.

قلنا: قد جُعل من حيث الحكم كأنه منفرد، بدليل ما بيّنا، ثم فصل

---

(١) في (ز): وذلك في.
(٢) في (ز): مع.
(٣) في (ز): مع.
(٤) رواه البخاري في صحيحه ١٢/٢٢٧ مع الفتح، كتاب الديات، باب إذا أصاب قوم من رجل، والبيهقي في سننه ٨/٤١، وعبد الرزاق في مصنفه ٩/٤٧٥.
(٥) في (ز): قولهم بأن.
(٦) في (ز): دليل.

النفس داخل على هذا الكلام.

وقولهم: إن القتل لا يتبعّض.

قلنا: هذا مسلم، على معنى أنه لا يتصور وجود بعض القتل، غير أنه يتصوّر وجود القتل من جماعة واشتراكهم فيه، فإذا اجتمعوا عليه فالموجود قتل واحد، ولا يتعرض لتبعيضه وتقسيطه[1]، بل نقول: هذا قتل واحد وُجد من جماعة كعتقٍ من جماعة، ورهنٍ من جماعة، يقال: هو عتق واحد، ورهن واحد، ولا يتعرض لتبعيضه وتقسيمه.

وأظهر من هذا: لو جرح واحدٌ واحدًا عشر جراحات وقَتلَ[2]، لا يُقسم القتل على الجراحات، ولا يقال: وُجد منه عشر قتلات، ولهذا لا يجب إلا كفارة واحدة، ولكن [٢٧٥/ب] يقال: هو قتل واحد بعشر جراحات، ولا يتعرض لتقسيط القتل وتوزيعه، كذلك هاهنا.

يبينه: أنهم فروا من شيء، ووقعوا فيما هو أعظم منه؛ لأنهم فروا من القول بتبعيض القتل، ووقعوا في تعدد[3] الفعل الواحد، والقتل فعل واحد حسي، ولا يتصور تعدده، وإذا وجد من واحد على الكمال لم يتصور وجوده من آخر.

فإن قالوا: أليس أنكم فعلتم هكذا[4]؟

---

(١) في (ز): وتقسيمه.

(٢) في (ز): فمات.

(٣) في (ز): تعديد.

(٤) مثل هذا.



قلنا: ادّعينا هذا من طريق الحكم والتقدير، وقلنا: الموجود من حيث الحسّ قتل واحد، ولكن جعلنا كل واحد كالمنفرد بهذا القتل الواحد حكمًا وتقديرًا لما بينا، أما أنتم ادّعيتم من حيث الحسّ وهو محال.

وأيضًا فإن للحكميات من فسحة المحال ما ليس للحسيات، ولأنا ادّعينا هذا من طريق الحكم لفائدة إلحاق الطرف بالنفس، وأنتم ادّعيتم محسوسًا (وهو)[1] لا يعقل.

ثم نقول: أجمعنا على أن شريك الخاطئ سَقَطَ[2] عنه القَوَد، ولو جعل كل واحد منهما قاتلًا على الكمال لم يسقط، ولا يدخل على ما ادّعيناه؛ لأنا نجعل كأن كل واحد انفرد بجميع الفعل[3] الموجود من الجماعة، ويصير كأنه جرح جراحتين: إحداهما: خطأ، والأخرى: عمد، وسنذكر تمام هذا في مسألة شريك الأب بمشيئة الله تعالى.

فإن قالوا: إن القتل واحد في حق المقتول؛ لأن المقتول واحد، ويتعدد[4] في حق القاتلين لتعددهم، وتعدد أفعالهم.

قلنا: إذا كان واحدًا في حق المقتول، فمن ضرورته: أن يكون واحدًا في حق القاتلين، والتعدد الذي قالوا في الأفعال قد أجبنا عنه.

وخرج[5] الكفارة على ما ذكرنا[6]؛ ......................

(١) في (ز): (و).
(٢) في (ز): يسقط.
(٣) في (ز): القتل.
(٤) في (ز): متعدد.
(٥) في (ز): وخرجت.
(٦) في (ز): ما ذكرناه.

لأنا (جعلنا كأن)[1] كل واحد منفرد[2] بالقتل، فلهذا أوجبنا على كل واحد كفارة.

وهذا الطريق أولى من قول مَنْ قال: إنا نجعل الجماعة إذا قتلوا واحدًا بمنزلة الواحد إذا قتل الواحد؛ لأن هذا التقدير يدخل عليه فصل تعدد الكفارة، ولا يدخل على ما ذكرناه أولًا.

ومسألة اليمين هي على أصولهم، (ونحن)[3] لا نفرق بين النفس والطرف، والحد الذي قالوا[4] للقتل[5] حد ينفردون به، وعندنا: القتل جرح تنزهق[6] به الروح، وفي مسألتنا انزهق[7] الروح بفعل جماعتهم، لا بفعل أحدهم.

وقولهم: إن مقادير الآلام لا تعرف.

قلنا: إن كان هذا لا يعرف، فيعرف أن القتل حصل بالكل.

وأما قولهم: إن اليد الواحدة لا تماثل الأيدي، فالأيدي لا تماثل اليد الواحدة.

قلنا: عندنا في الموضع الذي تماثل الأيدي اليد الواحدة، فاليد الواحدة

---

(١) في (ز): نجعل.
(٢) في (ز): منفردًا.
(٣) في (ز): فأما نحن.
(٤) في (ز): قالوه.
(٥) ليست في (ز).
(٦) في (ز): تزهق.
(٧) في (ز): تزهق.

تماثل الأيدي، وذلك في الجماعة قطعوا يداً واحدة، وفي الموضع الذي لا تماثل اليد الواحدة الأيدي، فالأيدي لا تماثل اليدُ الواحدة، وذلك في الواحد يقطع أيدي جماعة.

فإن قالوا: ما الفرق بين الصورتيْن من حيث المعنى؟

قلنا: أما الواحد إذا قطع أيدي جماعة اعتبرنا المحسوس؛ لأنه لم يقم دليل يصرفنا عنه، وأما الجماعة إذا قطعوا يداً واحدة جعلنا كأن كل واحد بمنزلة المنفرد، وكأنه ليس معه غيره بالدليل الذي قدّمناه، وإذا جعلنا هكذا فكأنا أثبتنا المماثلة بين اليد(١) الواحدة واليد الواحدة، لا بين الأيدي واليد الواحدة، فخرج من هذا الوجه على ما قلنا(٢).

وأما قولهم: إن قتل الواحد بمنزلة قتل العَالَم بنصّ الكتاب.

قلنا: هو مذكور في الكتاب بطريق التغليظ على الجاني، وهو في حقّ الإثم لا غير.

وأما(٣) الزيادة من حيث الوصف قلنا: القصاص في مقابلة الفعل، ولا يتصور زيادة الصفة التي قالوها من حيث الفعل، إنما هي زيادة صفة في محل الفعل، ثم نقول: زيادة الصفة موجودة في الصورة التي قالوها، وزيادة العدد غير موجودة في مسألتنا إذا قدّرنا على ما بيّنّا.

يبينه: أن في تلك المسألة قَطَعَ يداً ذات أربع أصابع أو شَلَّاء، فكيف

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): ما قلناه.

(٣) في (ز) العبارة هكذا: «وأما قولهم الزيادة من حيث الوصف تمنع».



يُقطع منه يد صحيحة أو كاملة؟ وههنا قَطَعَ كلُّ واحد منهم يدًا كاملة مع غيره، فلم يفوت منه ما لم يفت على المجني عليه، وهنا[1] لو قطعنا لفوّتنا على الجاني ما لم يفُت على المجني عليه.

وأما قولهم: إن قتل الجماعة بالواحد مخصوص من القياس.

قلنا: إذا اعتبرتم بمجرد الأثر المرويّ عن عمر، فقولوا: إن الجماعة يقتلون بالواحد، ولا يُقتَل الواحد بالجماعة رجوعًا إلى أصل القياس، وعلى أن المعنى إذا اتجه لا يُعطل ولا يترك، والله أعلم.

※ **(مَسْأَلَةٌ)**:

**الواحد لا يُقتَل بالجماعة عندنا[2][3].**

وعندهم: يُقتَل، ويكتفى به[4].

واعلم أنا إذا عرفنا المسألة الأولى يسهل الكلام [٢٧٦/أ] علينا في هذه المسألة.

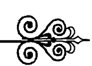
---

(١) في (ز): وهناك.

(٢) في (ز): الواحد إذا قتل جماعةً لا يقتل بهم عندنا.

(٣) عند الشافعية تفصيل، فيقولون: «إذا قتلهم مرتبًا قتل بالأول وإذا قتلهم معًا، مثل أن يهدم عليهم جدارًا ونحوه، فبالقرعة وللباقين الديات».
المنهاج مع المغني ٤/٢٢، روضة الطالبين ٩/٢١٨، النكت للشيرازي، ورقة ٣٥٦/أ، كتاب الجنايات من التعليقة ص٢٩٠، التهذيب ٧/٢٨.

(٤) الأسرار، كتاب الديات ص١٥١، المبسوط ٢٦/١٢٧، اللباب ٣/١٥٠، رد المحتار ٦/٥٥٧.



ونقول[١]: أجمعنا على أن اليد الواحدة لا تقطع بالأيدي، (فكذلك النفس الواحدة وجب أن لا تقتل بالأنفس)[٢]؛ وهذا لأن المماثلة معتبرة في القصاص، ولا مماثلة بين النفس الواحدة وبين الأنفس الكثيرة، ولا بين القتل الواحد والقتلات المتعددة.

يبينه: أن الواحد إذا قتل جماعة فالموجود منه قتلات، فإذا[٣] اجتمعوا وقتلوه فالموجود فيه قتل واحد، والقصاص ضمان حق[٤] الآدمي، والواحد لا يفي بالعدد في الضمانات، دليله: سائر الضمانات.

**أمّا[٥] حجّتهم:**

احتجوا بجانب الجماعة إذا قتلوا واحداً، وقالوا: الجماعة مثل الواحد، (فيكون الواحد)[٦] مثل الجماعة؛ لأنه[٧] لا يتصور أن يكون الشيء مثل الشيء، ولا يكون الثاني (مثل الأول)[٨].

وأما كلامهم من حيث المعنى هو ما قالوه في المسألة الأولى: إن العشرة إذا قتلوا واحداً فالموجود عشر قتلات، فكذلك الواحد إذا قتل عشرة، وجاء أولياء القتلى[٩] فقتلوه فقد استوفوا من هذا المحل عشر قتلات، وإذا استوفوا

(١) في (ز): فنقول.
(٢) في (ز) العبارة هكذا: فالنفس الواحدة لا تقتل بالأنفس اكتفاءً.
(٣) في (ز): وإذا.
(٤) في (ز): لحق.
(٥) في (ز): وأما.
(٦) في (ز): فالواحد.
(٧) في (ز): فإنه.
(٨) في (ز): مثلا له.
(٩) في (ز): المقتولين.




حقوقهم على الكمال والتمام لم يبق شيء ليُستوفى من بعد، وهذا لأن الحقائق لا تتبدل بالجواز وعدم الجواز والحق والتعدي.

**الجواب**[1]:

من أصحابنا مَنْ قال: إن الجماعة إذا قتلوا واحدًا إنما وجب القصاص عليهم بأثر عمر أو[2] بالإجماع، ولا[3] يقاس عليه غيره، وسؤالهم على هذا أنه لو كان لهذا المعنى لم تقطع الأيدي باليد الواحدة فَلِمَا قستم الأيدي على الأنفس؟ دلّ أن وجوب القصاص على الجماعة منقاس معنوي.

ومن أصحابنا مَنْ قال: إن الجماعة إذا قتلوا واحدًا فالواجب عليهم قتل واحد متقسط[4] على رؤوسهم، ثم إذا لم يمكن استيفاؤه إلا باستيفاء جميع النفس ذهب ما في النفس مؤونة للقدر الواجب، وهو كالسراية في القطع قصاصًا على أصلنا وسرقة (بالإجماع)[5]، وكالثوب يُشترى بعضه ويقبض كله.

وهذا الجواب يحكي عن الحليمي[6]، وهو ضعيف[7]؛ لأنه إذا لم

(١) في (ز): والجواب.
(٢) في (ز): و.
(٣) في (ز): فلا.
(٤) في (ز): فقط.
(٥) في (ز): على أصولهم.
(٦) الحليمي: الحسين بن الحسن بن محمد بن حليم أبو عبد الله الحليمي ت٤٠٣هـ، شيخ الشافعية بماوراء النهر، وأَنْظَرُهم بعد أستاذيه أبي بكر القفال وأبي بكر الأدوني، تولى القضاء في بلاد خراسان، ومن مصنفاته: المنهاج في شعب الإيمان. ينظر: طبقات السبكي ٤/٣٣٣ ـ ٣٤٣، وذيل طبقات الشافعية للنووي ص ٧٤٢، وينظر جوابه في طبقات السبكي ٤/٣٣٦ ـ ٣٣٧.
(٧) طبقات السبكي ٤/٣٣٧ ـ ٣٣٨.

يصل إلى الواجب إلا باستيفاء ما ليس بواجب مباشرة، فأدنى ما فيه أن يصير شبهة في سقوط القَوَد، وقد أسقط الشرع القصاص بأقل من هذا؛ فإن مَنْ قطع من نصف الساعد لم يجب القَوَد للاحتراز عن الزيادة المتوهمة، فكيف يُطلَق الزيادة المتحققة؟

وفي مسألة السراية: لم يباشر استيفاء ما ليس من حقه، فلا يشبه مسألتنا.

وفي مسألة شراء بعض الثوب: القبض فيما لم يشتره غير مستقر بل البائع يستردّ منه الثوب لحقه ويتهأيآن في الإمساك والانتفاع.

والجواب المعتمد: أن الجماعة إذا قتلوا واحدًا جعلنا كل واحد كالمنفرد بالدليل الذي قدّمنا(١).

ولأنا إذا لم نجعل هكذا أدّى إلى فتح باب العدوان، وإلى تعطيل سبب القَوَد عن القَوَد، وهذا المعنى لا يوجد في الواحد إذا قتل الجماعة فرجعنا إلى القاعدة الكلية، وهو أن الواحد لا يماثل العدد.

فإن قالوا: إن صيانة الدم وإن وجب ولكن بشرط المماثلة، أو يجب صيانة الدم ولكن الظلم حرام، والزيادة على المثل ظلم.

قلنا: إذا قدّرنا على الوجه الذي قدّمنا ذهب الظلم، وتحققت المماثلة من حيث الحكم، وإذا جاءت المماثلة حُكمًا أُعرض عن الزيادة حِسًّا؛ لأن العبرة بالحكمي لا بالحسِّي، وإذا دُلّ على اعتبار شيء وجب الإعراض عن المحسوس، والله أعلم.

---

(١) في (ز): قدمناه.



※ (مَسْأَلَة):

**القتل بالمثقّل يوجب القَوَد عندنا، وهو قول عامة أهل العلم[١].**

وعند أبي حنيفة رحمة الله عليه: لا يوجب[٢].

وكذلك عندنا إذا ضرب بالسوط[٣]، وَوَالَى بين الضربات حتى هَلَكَ المضروب[٤].

وعندهم: لا يجب[٥].

❖ لنا:

حديث أنس: «أن يهوديًّا رضخ[٦] رأس جارية عليها أوضاح[٧]، فأُخذ اليهودي فاعترف بذلك، فأمر رسول الله ﷺ أن يُرْضَخ رأسه بين حجرين»[٨].

والخبر صحيح، وهو النص في الباب.

وأما الخبر الذي يروون أن النبي عليه السلام قال: «ألا إن قتيل خطأ العمد

(١) الحاوي ١٧٦/١٥، النكت للشيرازي ورقة ٢٥٤/ب، كتاب الجنايات من الشامل ص١٩٣، البيان ٣٣٤/١١، المغني ٤٤٧/١١.

(٢) المبسوط ١٢٢/٢٦، مختصر الطحاوي ص٢٣٢، اللباب ١٤٢/٣، رؤوس المسائل ص٤٥٦.

(٣) في (ز): بالسوط الصغير.

(٤) في (ز) زيادة: يجب القَوَد عندنا.

(٥) رد المحتار ٥١٣/٦.

(٦) رضخ الحصى: كَمَنَعَ وضرب كسرها. القاموس مادة (رضخ) ٢٦٩/١.

(٧) أوضاح: جمع وَضَح وهي حُلمي من الفضة، فتح الباري ١٩٩/١٢.

(٨) رواه البخاري في صحيحه ٢٠٠/١٢ مع الفتح، كتاب الديات، باب إذا قتل بحجر أو عصا.

قتيل السوط والعصا، فيه[1] مائة من الإبل»[2].

(فالخبر ضعيف في الإسناد)[3]، أرسله عقبة[4] بن أوس مرة، فقال: رجل من أصحاب النبي عليه السلام[5]، وأسنده مرة فقال: عبدالله بن عمرو[6].

على أنه محمول على العصا الصغيرة بدليل أنه [٢٧٦/ب] قرنه بالسوط.

وقولهم: إنه أثبت خطأ العمد لمعنى يعود إلى الآلة.

قلنا: هو كذلك عندنا؛ لأن العصا الصغيرة والسوط في الوضع للتأديب، فإذا استعمل بقدر ما يؤدّب به وهلك الإنسان كان خطأ عمدًا باعتبار الآلة.

والذي يروون أن النبي ﷺ قال: «كل شيء خطأ إلاّ السيف، وفي كل خطأ أرش»[7] مداره على جابر الجعفي، وهو كذاب[8].

وأما الذي يروون أن النبي عليه السلام قال: «لا قَوَد إلا بحديدة»[9]، وفي

(١) ليست في (ز).
(٢) رواه أبو داود في سنن ٤/٦٨٢، ٧١١ مع المعالم، والدارقطني في سننه ٣/١٠٤ ـ ١٠٥، قال الشوكاني في النيل ٧/١٦٧، قال ابن القطان: هو صحيح لا يضره الاختلاف.
(٣) في (ز): والخبر ضعيف الإسناد.
(٤) في الأصل عمرو بن أوس، وفي (ز): محمود بن أوس، والتصويب من سنن أبي داود ٤/٦٨٢، ٧١١.
(٥) رواه مرسلًا الدارقطني في سننه ٣/١٠٤ ـ ١٠٥.
(٦) رواه الدارقطني بهذا الإسناد. ينظر: السنن ٣/١٠٤، وأبو داود في سننه مع المعالم ٤/٦٨٣.
(٧) رواه الدارقطني في سننه ٣/١٠٦ ـ ١٠٧.
(٨) جابر بن يزيد بن الحارث الجعفي أبو عبد الله الكوفي ضعيف، رافضي، من الخامسة مات سنة ١٢٧هـ، وروى له الترمذي وأبو داود وابن ماجه. ينظر: التقريب ص٥٣.
(٩) رواه الدارقطني في سننه ٣/٨٧.

رواية: «لا قَوَد إلا بالسيف»[1]، فاللفظ الأول رواه معلى بن هلال[2]، والثاني رواه أبو معاذ سليمان بن أرقم[3] وكلاهما متروكان، ذكره الدارقطني في كتاب السنن الذي لقبه بالديباج[4].

وأما الكلام من حيث المعنى فاعلم أن عندنا هذا القتل عمد محض، وعندهم خطأ عمد، فنقول:

سبب وجوب القَوَد قد وُجد فوجب القَوَد، ونعني بالسبب قتل هو عمد محض.

أما القتل فدليل وجوده الحسّ والعيان؛ ولأن القتل فعل لا تبقى معه الحياة وقد وُجد.

وأما دليلنا في العمديّة فلأن هذا فعل قاتل لا محالة، والقصد إلى الفعل القاتل قصد إلى القتل كما أن القصد إلى البيع الموجب للملك قصد إلى التمليك، وكما إذا قتل بالسيف فإنه عمد محض وليس محض العمدية إلا ما بيَّنا.

يبيِّنه: أن الفعل ما صار قتلًا بكونه جارحًا للبشرة بل إنما صار قتلًا؛ لأنه مفوّت للحياة؛ لأن القتل إهلاك الشخص، والإهلاك بتفويت الحياة؛

---

(١) رواه الدارقطني في سننه ٣/٨٧.

(٢) معلى بن هلال بن سويد أبو عبد الله الطحان الكوفي اتفق النقاد على تكذيبه، من الثامنة، روى له ابن ماجه. ينظر: التقريب ص ٣٤٣.

(٣) أبو معاذ سليمان بن أرقم البصري، ضعيف، من السابعة، روى له أبو داود والترمذي والنسائي. ينظر: التقريب ص١٣٢.

(٤) ينظر: السنن للدارقطني ٣/٨٧ ـ ٨٨.

لأنه لا وجود للحيوان إلا بالحياة، فإذا ذهبت الحياة هلك الحيوان.

وإن شئت قلت: المثقل آلة غير مُلبّثة بمنزلة السيف، فكل ما يجب بالقتل بالسيف يجب بالقتل بهذه الآلة؛ لأن جميع هذه الآلات في الإهلاك واحد، وكذلك السوط إذا وَالَى بين الضربات به فهو فعل مُهَلِك لا محالة فصار كالسيف أيضًا.

**۞ أمّا حجّتهم:**

ذهبوا إلى أنه وُجد في هذا القتل شبهة، وليس بعمد محض، وذلك لأن آلة القتل هو الحديد بدليل قوله تعالى: ﴿ وَأَنزَلْنَا ٱلْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ ﴾[1]، والمراد من البأس هاهنا هو القتال، ومعنى (أنزلنا) أي: خَلَقْنا.

فقد أخبر أنه تعالى خلق الحديد للقتال، فهو آلة القتل، والعادة تدل على هذا؛ فإن في العادات يُقصد القتل بالحديد، وأما الخشب ليس بآلة القتل بل هو للبناء[2] والإحراق، وإنما يقتل به نادرًا.

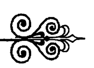
فإذا عُرف هذا فقد وجد القتل هاهنا بغير آلة القتل، فأخذ شبهة العدم، لعدم الآلة؛ لأنّ كلّ فعل بآلته.

وذكروا من وجه آخر في بيان الشبهة، وهو: أن الجرح معدوم، والقتل بتخريب البنية، فإذا فقد الجرح فالبنية خربت باطنًا لا ظاهرًا، فصار القتل موجودًا من وجهٍ ومعدومًا من وجهٍ.

---

(١) سورة الحديد، آية (٢٥).

(٢) في (ز): للبناء والإيقاد.




يبيِّنه: أن القتل عقوبة متناهية، فلا يجب إلا بجناية متناهية، وإنما تتناهى الجناية بالقتل إذا خربت البنية ظاهرًا وباطنًا، فأما إذا سلمت من وجه وخربت من وجه فلا تتناهى الجناية ولا تبلغ كمالها.

قالوا: وكان ينبغي أن يُعتبر خراب جميع البنية في الظاهر إلا أنه لا يمكن اعتباره؛ لأن بتخريب بعضه ينزهق الروح، ولا يبقى إلى أن يخرب جميعه، فلو اعتبرنا أسقطنا القَوَد.

وربما عبّروا عما قلنا، وقالوا: إنه يشبه الميت حتف أنفه، فهذه الشبهة(١) في الصورة أوجبت شبهة؛ لأن(٢) الشيء بصورته ومعناه، فإن وجد القتل معنىً فقد انعدم صورةً.

قالوا: وليس يلزم شُبهيّة القتل بغير حق القتل بحق؛ لأن تلك الشَّبهيّة لا يمكن اعتبارها، فإنه يؤدي إلى إسقاط القَوَد أصلًا ورأسًا، وفي مسألتنا إذا اعتبرنا الشبهة التي بينّاها لا يؤدي إلى إسقاط القَوَد أصلًا.

قالوا: ولا يجوز أن يقال؛ لأنه يؤدي إلى الإهدار(٣)؛ لأن(٤) كل مَنْ أراد أن يقتل يقتل بهذه الآلة فلا يجب القَوَد؛ لأن هذا نادر، وانظروا إلى العادات لتعرفوا أن هذا نادِر، فإسقاط القتل بآلة يندر القتل بها لا يؤدي إلى إسقاط أصل القصاص.

---

(١) في (ز): الشبه.
(٢) في (ز): فإن.
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): أن.




واستدلوا من حيث الحكم بالسوط والعصا الصغيرة، قالوا: ولو وجب القصاص بالقتل بهذه الآلة لم يختلف صغيرها وكبيرها كالحديد.

يبينه: وهو[1] أنه لو قطع أنملة أو غَرَزَ بإبرة فهلك يجب القَوَد، والفعل القاتل لا محالة معدوم، ولكن لوجود الجرح وجب القَوَد فإذا نظر الشرع إلى [٢٧٧/أ] الجرح في هذه الصورة، وجعل القصد موجودًا، وإن عُدِمَ حقيقة جاز أن يُنظر إلى عدم الجرح في مسألتنا ويلغى القصد، وإن وُجِدَ حقيقةً وهذا الإلزام مشكل.

واستدلّوا في الفصل الثاني، وهو أنه إذا وَالَى بين الضربات، قالوا: لو قتل بضربة لم يجب القَوَد بالإجماع، والضربة الواحدة علة تامة في القتل، ألا ترى أنها تَقتل، ويبنى عليه حكم القتل، فإذا وَالَى فقد اجتمعت علل كثيرة للقتل، وآحادها[2] غير موجبة فمجموعها لم يوجب القتل؛ لأن انضمام ما لا يوجب إلى ما لا يوجب لا يفيد الإيجاب.

وليس كالإقرار الواحد في الزنا، والشاهد الواحد، كذلك الأيمان في القسامة؛ لأن الأسباب في هذه المسائل حجج، ولا تَتِمّ الحجج إلا بمجموع هذه الأشياء فلا يعتبر في الحجة التامة بعضُ الحجة، أما هاهنا كل ضربة علة تامة فقد اجتمعت علل كثيرة على ما بينّا.

وليس[3] يلزم إذا شرب أقداحًا فَسَكِرَ حيث يجب الحد، وإن كان

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): وأحدها.

(٣) في (ز): ولا.

بآحادها لا يجب؛ لأن بآحادها يجب إذا سَكِرَ، وإنما لا يجب به[١] إذا لم يُسكِر، وفي مسألتنا القتل وإن وجد بالضربة الواحدة لم[٢] يجب القَوَد، وهو موجود في الضربات، وفي تلك المسألة غاية ما في الباب إن القدح الواحد موجود في الأقداح لكن هو موجب عند السكر.

وربما يقولون: توهم القتل بالضربة الأولى موجود مع وجود توالي الضربات، وهذا التوهم يوجب شبهة، ودليل وجود التوهم تصور حصول القتل بالضربة الواحدة.

❁ **الجواب:**

قد بيّنّا: أن القتل[٣] عمد محض فلا نعيد.

وأما قولهم: قد وُجدت شبهة في هذا القتل.

قلنا: هذا طمع في غير مطمع، وطلب في غير مطلب.

أما[٤] قولهم: إن آلة القتل هو الحديد خاصة.

قلنا: كل ما يحصل به القتل فهو آلة القتل[٥].

وقولهم: إنه[٦] خُلق لكذا[٧]، والحديد خُلق لكذا.

---

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): لا.
(٣) في (ز): الفعل.
(٤) في (ز): وأما.
(٥) ليست في (ز).
(٦) ليست في (ز).
(٧) في (ز): غير الحديد لكذا.

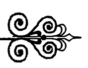
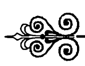
قلنا: كل ما يُحصّل بالحديد فالحديد مخلوق له، وكل ما يُحصّل (بالخشبة فالخشبة مخلوقة)[1] له، وهذا لأن هذه الأشياء خلقت لمنافع العباد، فكل[2] منفعة للعبد يُحصّل بها فهو مخلوق لذلك، فلم يبق إلا التعلق بالعادة، وهي غير معتبرة بالإجماع بدليل السكين الصغيرة، والمِسلّة[3]، والنار[4]، وعلى عكسه حجر المنجنيق[5] يُعَدّ للقتل عادة، وعندكم: لا يجب به القَوَد[6].

ثم الجواب المعتمد: أنه[7] وإن لم يكن للقتل عادة أو خِلقة، لكن يتصور به القتل، فإذا قُتل به تحقق من كل وجه ولم يأخذ شبهة العدم؛ لأن فقد العادة باستعمال هذه الآلة للقتل لا يعارض تأتي القتل بها[8]، ووجوده؛ لأن العادات إنما تعتبر قبل وجود الشيء؛ إذ هي حكاية ما عليه الناس، وأنهم لم[9] يقتلوا بهذه الآلة، فأما إذا وُجد الشيء وتحقق من الإنسان ذهب[10] في مقابلته حكاية ما عليه الناس تركًا أو[11] فعلًا.

وأما الفصل الثاني الذي ذكروه.

---

(١) في (ز): بالخشب فالخشب مخلوق.
(٢) في (ز): وكل.
(٣) المسلة: مِخْيَطٌ ضخم، القاموس مادة (السَّل).
(٤) في (ز): والكاز.
(٥) المنجنيق: آلة ترمى بها الحجارة، القاموس مادة (المنجنيق).
(٦) في (ز): القتل.
(٧) في (ز): هو أنه.
(٨) في (ز): به.
(٩) في (ز): لا.
(١٠) في (ز): ذهبت.
(١١) في (ز): و.

قلنا: ليس في كل ما قالوه (إلا أنه)[١] عدم الجرح، والفعل ما صار قتلًا من حيث الجرح، إنما صار قتلًا من حيث تفويت الحياة على ما بينّا.

قولهم: إن البنية خربت باطنًا لا ظاهرًا.

قلنا: هذه البنية هالكة ظاهرًا وباطنًا، وتلك السلامة التي تُشاهد في الظاهر ليست بسلامة معنى، وهذا كالميت فإنه هالك من كل وجه، وإن كان باقيًا صورة، كذلك هذا الشخص مُهلَك من كل وجه وإن كان سليمًا صورة.

على أنا لا نقول: إن القتل بتخريب البنية بل هو بتفويت الحياة، ثم قد توجد تخريب البنية الظاهرة، وقد لا توجد، والقتل في الموضعين موجود لوجود تفويت الحياة، وعلى أن الشبهية[٢] صورة لا تعارض الحقائق، وإذا لم تعارضها كيف توقع شبهة فيها[٣]؟ وقد ذكرنا في مسائل كثيرة أن الصورة لا عبرة بها.

وأما إذا قتل بالسوط أو العصا الصغيرة.

قلنا: ذلك الفعل في الوضع للتأديب، فإذا قتل به أخذ جهة الخطأ باعتبار الوضع؛ لأنه قصد الأدب فأصاب به[٤] النفس، وصار من هذا الوجه كَمَنْ قَصَدَ شيئًا بالرمي فأصاب غيره، وفي مسألتنا هذا الفعل في الوضع للقتل فتمحّض عمدًا.

---

(١) في (ز): أكبر من.

(٢) في (ز): الشبهة.

(٣) ليست في (ز).

(٤) ليست في (ز).

وأما[1] إذا قطع أنملة[2] أو غرز[3] بإبرة نمنع[4] فصل الغرز بالإبرة على أحد الوجهين، والجواب على التسليم: أن قطع الأنملة مسلم بلا إشكال.

قلنا: أولًا هو دليل عليكم؛ لأنه إذا وجب القَوَد في هذه الصورة ولم يقصد فعلًا قاتلًا لا محالة لكن اتفق القتل، فإذا وجب بالاتفاق من غير قصد [٢٧٧/ب] (فعند تحقيق)[5] القصد بما يقصد به أولى أن يجب، وهذا حسن جدًا[6].

ثم الجواب: أن الإعراض عن القصد محال؛ لأن العمديّة ركن في القصاص، وركن الشيء كيف يُترك؟ وأما في تلك المسألة وجب القَوَد لمعنى هو[7] أن الشرع أقام الجرح مقام حقيقة القصد، وإنما أقامه مقامه؛ لأنه طريق القتل.

ألا ترى أنه لا يباح التأديب (بمثل هذا)[8]، ولا يطلق الشرع قط إلا عند خوف الهلاك ليدفَعَ أخوفَ طريقى الهلاك بما هو دونه في الخوف، فإذًا ليس في هذه المسألة ما يدل على أن الشرع أعرض عن القصد، لكن أوجده[9]

---

(١) في (ز): وأما.

(٢) في (ز): أُنملته.

(٣) في (ز): غرزه.

(٤) في (ز): منعوا.

(٥) في (ز): فتحقيق.

(٦) في (ز): جَدالًا.

(٧) ليست في (ز).

(٨) في (ز): بمسَلَّة.

(٩) في (ز): أوجبه.



اعتبارًا لسلوك طريقه ليرتدع الناس عن سلوك طريقه بالكلية، فإذا وجب القَوَد بقصد اعتباري لسلوك طريقه فكيف يُلغى حقيقة القصد المقترن بفعل[1] شاهد على (القتل، و)[2] القصد دالٌ عليه، وأما الطريقة الثالثة[3] قد بيّنّا أنه عمد محض.

وقولهم: إن الضربة الواحدة إذا قتلت لم توجب القَوَد.

قد أجبنا[4]، وهذا؛ لأنه إذا اقتصر على الضربة والضربتين فهو خطأ عمد[5]، وإذا[6] وَالَى بين الضربات فالكل عمدٌ محضٌ، فصار الحرف أن الضربة الواحدة لا توجب القَوَد[7] أن لو اقتصر عليها، فإذا لم يقتصر[8] فالفعل من أوله إلى آخره علة واحدة في جهة العمدية المحضة، ولم يعتبر فيها الآحاد؛ لأنه إنما كان الواحد[9] غير موجب بشرط الاقتصار عليها فإذا لم يقتصر فات الشرط فسقط حكمه أصلًا.

وهو كمسألة الأقداح يباح عنده القدح الواحد لاستمراء الطعام بشرط الاقتصار عليه، فإذا لم يقتصر عليه انقلب الجميع شيئًا آخر، وصار حرامًا

---

(١) في (ز): بقصدٍ.
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): قلنا قد.
(٤) في (ز) زيادة: عنه.
(٥) في (ز): محض.
(٦) في (ز): فإذا.
(٧) في (ز): القتل.
(٨) في (ز): لم يقتصر عليه.
(٩) في (ز): الواحدة.

(موجبًا للحدّ)[١] من أوله إلى آخره.

وقولهم: إنه لو سَكِرَ من الأول وجب الحد.

قلنا: ولو تحققت العمديّة المحضة بالضربة الأولى بأن ضرب في المقتل يجب القَوَد أيضًا والعمديّة هاهنا كالسكر[٢].

وقولهم: إنه يُتوهم زهوق الروح[٣] من الضربة الأولى، وعلى هذا اعتمدوا وفرّقوا بهذا بين هذه المسألة وبين مسألة الأقداح.

وهذا أيضًا ليس بشيء؛ لأن انزهاق الروح بالضربة الواحدة نادر، والموالاة علة ظاهرة في القتل، والنوادر لا تعتبر في الظواهر؛ لأن الأصل في النوادر العدم وإنما يعتبر عند تحقق وجودها، فأما أن يعتبر وجودها في الأسباب الظاهرة فمحال، وعلى أنا بينّا أن الضربة الواحدة لا توجب القَوَد بشرط الاقتصار عليها وإذا لم يقتصر[٤] سقط حكمه أصلًا.

فقد انزاحت الشبهة في هذه المسألة، وبقى الكلام الذي ذكرناه كالشمس البازغة ظهورًا ووضوحًا.

وقد تعلق كثير من الأصحاب في هذه المسألة بالرجم، قالوا: لما ورد الشرع بالقتل[٥] بالحجارة دلّ أنه عمد محض؛ إذ لا يتصور ورود الشرع

---

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): بالسكرية.
(٣) في (ز): روحه.
(٤) في (ز): لم يقتصر عليه.
(٥) في (ز): بالرجم.

بالخطأ[1]، وهم يقولون على هذا: لو اتفق القتل بحجر واحد وقع موقع الحدّ، وهو خطأ عمدٍ بالإجماع، ثم قالوا: هو عمد شرعي، وكلامنا في الحسّي والاعتماد على ما سبق، والله أعلم.

❊ (مَسْأَلَة):

**موجب القتل العمد أحد شيئين، إمّا القَوَد، وإمّا الدِّية، يختار[2] أيّهما شاء على أحد قولي الشافعي ـ رضي الله عنه ـ وهو المختار عندنا[3].**

وعند أبي حنيفة ـ رحمة الله عليه ـ: الواجب هو القَوَد لا غير[4].

❊ لنا:

حديث أبي[5] شريح الكعبي وغيره أن النبي ﷺ قال: «مَنْ قُتل له قتيل فأهله بين خيرتين أن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا العقل»[6]، والخبر ثابت،

(١) في (ز): بالتعمد بالخطأ.

(٢) في (ز): يختار الولي.

(٣) الحاوي ١٢/٩٧، النكت للشيرازي ورقة ٢٥٥/ب، كتاب الجنايات من الشامل ص ٣١٥ ـ ٣١٦، النووي على مسلم ٩/١٢٩، كتاب الجنايات التعليقة ص ٣٩٩، التهذيب ٧/٧٤، حلية العلماء ١٠/٥٠٥.

(٤) الأسرار، كتاب الديات ص ٨٢، مختصر الطحاوي ص ٢٣٢، المبسوط ٢٦/٦٠، اللباب ٣/١٤١، حاشية ابن عابدين ٦/٥٢٩، رؤوس المسائل ص ٤٥٨، وهو القول الآخر للشافعي، النووي على مسلم ٩/١٢٩.

(٥) أبو شريح الخزاعي الكعبي اسمه: خويلد بن عمرو أو عكسه، صحابي نزل المدينة، مات سنة ٦٨هـ على الصحيح، ينظر: التقريب ص٤١٠.

(٦) رواه أبو داود في سننه ٤/٦٤٤ مع المعالم، كتاب الديات، وأحمد في مسنده ٦/٣٨٤.



وهو نصٌّ.

والمعنى هو: أنّ الآدمي عين معصومة مضمونة، فتكون مضمونة بالمال، دليله: البهائم.

وتحقيقه: أن الضمان الواجب لا يُعدل به عن مناهج الضمانات، ومسالكها ومناهج الضمانات إيجاب الضمان على وجه يقوم الضمان مقام المضمون.

ألا ترى في سائر الضمانات يكون الأمر كذلك، وهذا؛ لأن الضمان يجب لحق الآدمي، وحق الآدمي أن يجب[1] له ما يقوم مقام التالف، فيحصل به جبره، ويُقضي بهذا الجبر حقه، ويصير التالف كأنه قائم حكمًا لقيام بدله وعوضه، وهذه الإقامة في مسألتنا إنما تتصور إذا أوجبنا الدية، فأما بالقصاص فلا.

فإن قالوا: فلِمَ وجب القصاص؟

قلنا[2]: يقال[3] لهم:

أولًا: إذا وجب القصاص وليس على مناهج الضمانات فلأن يجب المال وهو على وفقها أولى.

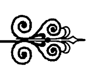
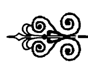
---

وأصله في الصحيحين: صحيح البخاري ١٢/٢٠٥ مع الفتح، كتاب الديات، باب من قتل له قتيل... وصحيح مسلم ٩/١٣٠ مع النووي، كتاب الحج، باب تحريم مكة وصيدها.

(١) في (ز): يوجب.

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): فيقال.

ثم نقول: القصاص وجب توقيفًا، ولا يدل على وجوبه قياس، ولا معقول [٢٧٨/أ].

فإن قيل: إذا وجب هذا البدل وجب أن يسقط البدل القياسي؛ لأن التوقيف مقدم(١) على القياس.

قلنا: القصاص بدل توقيفي، والدية بدل قياسي؛ لأنه(٢) على قياس سائر الضمانات على ما قدّمنا، وإنما أوجب الشارع القصاص لنوع نظرٍ لمن له الحق، فإن التشفي مقصود، فجُعل القصاص بدلًا بقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾(٣) لمعنى التشفي.

والنظر على هذا الوجه لا يوجب سقوط البدل القياسي؛ لأنه لو أسقط ذلك البدل أصلًا لعاد النظر ضررًا، والمنفعة التي توجد في الدية لا توجد في القصاص، والتشفي الذي يوجد في القصاص لا يوجد في الدية، وكلُّ واحد بدل فخيّره الشارع بينهما، فإن أراد المنفعة أخذ الدية، وسلك سبيل سائر الضمانات، وإن أراد التشفي عَدَلَ إلى القصاص واستوفاه وشفى نفسه، فلو عُيِّن القصاص للإيجاب لأضرّ به؛ لأنه ربما يريد المنفعة لا التشفي.

فلهذا قلنا: إن إيجاب القصاص لا يوجب سقوط الدية إلا أنه مع هذا لم يُجمع بينهما في الاستيفاء؛ لأن كل واحد منهما بدل النفس، هذا من طريق التوقيف، والآخر من طرق القياس إلا أن المقصود مختلف،

---

(١) في (ز): يقدم.

(٢) في (ز): فإنه.

(٣) سورة المائدة، آية (٤٥).

والمضمون متى استوفى له بدل لا يستوفى له بدل آخر ؛ لأنه جور على القاتل ، والظالم يُنتصف منه ، ولا يُقصد بالحيف والجور فاختلاف المقصود أوجب التخيير ، واتحاد المضمون يمنع[١] الجمع.

وعلى هذه الطريقة سقط[٢] سؤال إلزام الجمع ، وهو سؤال مشكل على طريقة المشايخ ، وما أُجيب عنه بجواب شافٍ؛ لأن نهاية ما قالوه: إن القصاص يقابل الإتلاف فبقي متلَف بلا إتلاف.

وليس بشيء؛ لأنّ القصاص يقابل الإتلاف فيما يعود إلى العقوبة والزجر عن الفعل ، أما فيما يعود إلى ضمان الجبر فهو قائم[٣].

وعلى الطريقة التي قلناها نسلّم أن القصاص في مقابلة المقتول ، وهو قائم مقامه إلا أنه بالنص غير جارٍ على قياس مناهج الأبدال ، وإنما جعلنا كذلك بقوله تعالى: ﴿أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾[٤] ، وهذا نص في أن القصاص بإزاء النفس.

وقد تعلق عامة الأصحاب في هذه المسألة بالخطأ.

وحرف الإشكال عليهم في الخطأ: أن الدية واجبة بالقتل لا بصفة الخطأ ؛ لأن صفة الخطأ مسقطة لا موجبة ، والقتل موجود في العمد وزيادة ، والاعتماد على ما سبق.

---

(١) في (ز): منع.
(٢) في (ز): يسقط.
(٣) في (ز): قائم مقامه.
(٤) سورة المائدة ، آية (٤٥).

**۞ أمّا[1] حجّتهم:**

قالوا: القصاص هو المثل؛ لأن إتلاف نفس بإتلاف نفس، والمقصود واحد، وهو الانتقام من العدو، فصار القتل مثل القتل صورة ومعنى.

وأما المال فليس بمثل النفس لا صورة ولا معنى، أما الصورة معلومة، و[2]المعنى؛ لأنه خُلق لغير ما خُلق له الآدمي: فإن الآدمي خُلق ليَعبُدَ الله تعالى، ويكون خليفة[3] في أرضه ويتحمل أمانته، والمال خُلِقَ لإقامة مصالحه، ولا يتصور مماثلة مع هذا الاختلاف.

وإذا سقطت المماثلة بين الآدمي والمال سقط وجوب المال؛ لأن ضمان الإتلاف بالمثل نصًا ومعقولًا.

أما النص قوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ﴾[4].

وأما المعقول فلأن[5] النَّصَفَة بإيجاب المثل، فإن الزيادة حيف، والنقصان بخس، وكلاهما محرم، والمثل عدل، وبه قامت السموات والأرض، وهو الميزان الموضوع (بين العباد)[6] في الدنيا والآخرة.

---

(١) في (ز): وأما.

(٢) في (ز): وأما.

(٣) في (ز): خليفته.

(٤) سورة البقرة، آية (١٩٤).

(٥) في (ز): فإن.

(٦) في (ز): للعباد.

والذي قلتم من اعتبار هذا الضمان بسائر الضمانات لا يصح[1]؛ لأن الذي ادّعيتم إنما هو في الأموال، والكلام في إتلاف ما ليس بمال، والمعنى يِفرّق بينهما وذلك لأن المقصود الأصلي في الأموال تحصيلها عند العقلاء، وأما الإتلاف ليس بمقصود، وفعله سَفَهٌ وجنايةٌ على العقل، فبُني ضمانُها على المقصود الأصلي، وهو إيجاب شيء يقوم مقام التالف ليحصل له كما كان الأول حاصلًا له، فأما الآدمي فالمقصود فيه نفس الإتلاف، فبُني ضمانه على أصل المقصود فيه، وهو الإتلاف بإزاء الإتلاف، وسقط منهج ضمان الأموال في هذا الضمان ولهذا لم يتعين المال مثل ما يتعين في سائر الإتلافات.

قالوا: وعلى أن ما قلتم من إقامة الضمان مقام التالف[2] فهو في الشرع واجب بمعنى[3] الجبر، ولا يتصور الجبر بالمال أصلًا؛ لأن الفائت حياة، والحياة كيف يتصور جبر التالف منها بالمال؟ وجميع أموال الدنيا لا تساوي حياة ساعة.

وعلى أن القصاص [٢٧٨/ب] حياة، وقد وقع جبر الحياة بما هو حياة عَقِلْنا معناها أو لم نعقل؛ لأن علينا أن نعتقد أنه حياة لأجل ورود التنزيل به، وإذا اعتقدنا ذلك تحقق به الجبر. ولأن به دوامَ الحياة للأولياء عادة ودوام الحياة حياة.

وأما الخطأ فإنما وجب المالُ فيه، وعُدِلَ به إلى مسلك سائر

(١) في (ز): ليس بصحيح.

(٢) في (ز): الاتلاف.

(٣) في (ز): لمعنىً.

الضمانات؛ لأن إيجاب القصاص متعذر؛ لأنه بدل عقوبة، والعقوبة لا يمكن إيجابها في الخطأ؛ لأن الخاطئ معذور، والمعذور لا يعاقب، فدليل الإيجاب عارضه دليل مُسقِط، فسقط.

ولأنا إنما أوجبنا القصاص في العمد؛ لأن المقصود فيه الإتلاف، فبُني ضمانه على هذا المقصود على ما سبق، وفي الخطأ حصل الإتلاف من غير قصدٍ إليه فلم يمكن إيجاب إتلاف مقصود (لا بإتلاف)[1] مقصود فعُدل إلى طريق آخر في الضمان فأوجبت الدية لئلا يهدَر الدم وهو نظير الفدية في الصوم على ما عُرف.

قالوا: وإذا ثبت[2] في الخطأ فكل ما كان في معنى الخطأ أُلحقَ به، فعلى هذا إذا عفا أحد الشريكين تعذر استيفاء القَوَد منه لمعنى في القاتل، وهو أنه حيا بَعضه بالعفو فوجب عليه المال لمن لم يعف، كالخاطئ لما تعذّر استيفاء القَوَد منه لمعنى فيه، وهو الخطأ، وجب عليه المال.

وكذلك إذا كانت يد القاطع ناقصة بأصبع تعذر الوصول إلى المثل لمعنى في الجاني فوجب المال إلا أنه مع هذا له استيفاء القَوَد؛ لأنه رضي بدون حقه، ولا يكون له استيفاء القَوَد في مسألة الخطأ، والعفو لما بينا من قبل.

قالوا: فأما إذا مات القاتل إنما لم يجب شيء؛ لأن استيفاء القَوَد وإن تعذر لمعنى في القاتل إلا أن محل الحق قد فات، والأصل أن محل الحق إذا فات سقط الحق كالجاني إذا هَلَكَ، وليس كاليد إذا قُطعت قصاصًا، وفيها

---

(١) في (ز): لاتلاف غير.

(٢) في (ز): ثبت هذا.

قصاص آخر؛ لأن محل الحق كالسالم له حكمًا حيث قضى به حقًّا عليه فهو وإن فات حقيقة لم يفُت حكمًا، وليس كما لو قُتِل رجمًا أو قصاصًا وعليه قصاص؛ لأن المحل إنما يُجعل كالسالم له إذا كان هو في نفسه قائمًا، فأما إذا كان هالكًا فلا يتصور.

واعترضوا على فصل النظر الذي قلناه، وقالوا: الشرع قد نَظر له حيث جعل له الاعتياض عن القصاص، والمصالحة عنه على مال، والظاهر من القاتل هو بذل المال لتسلم له الحياة، وإذا لم يبذل فهو نادر، والنادر لا يلتَفت إليه.

**۞ الجواب:**

قد قال الأصحاب: إن القصاص ليس بمثل؛ لأن الحيوان لا مثل له، والفعل لا يماثل الفعل إلا بعد وجود المماثلة في المحل، والمماثلة في المحل لا توجد إلا بعد التساوي في الصفات، والمماثلة في الصفات في الحيوان لا توجد خصوصًا في بني آدم كيف وبالإجماع الصفات ساقطة؟

ويدل عليه: أن القصاص بالقصاص لا يصير قصاصًا، وذلك بأن وجب للقاتل عليه قَوَد بأن قتل كلٌّ واحد ابن صاحبه، ولو تماثلا لتقصاصا كالكرّ[1] والكرّ، والدراهم والدراهم، وهم يقولون على هذا: إن المقاصّة إنما تثبت في المكيلات والموزونات لعدم الفائدة في الاستيفاء، فسقط لهذا، وفي مسألة القصاص من الجانبين يفيد الاستيفاء، وهو حصول التشفي، وأيضًا المحل

---

(١) الكرّ: كيل معروف وهو ستون قفيزًا، والقفيز: ثمانية مكاكيك، والمكوك صاع ونصف. ينظر: المصباح مادة (الكر).



هناك مملوك وهاهنا لم يُعرف الملك إلا بالاستيفاء حقيقة، فكيف يسقط؟

قالوا: وأما المماثلة في المحل وصفاته على ما قلتم فليس بصحيح؛ لأن الشرع قد أعرض عن الصفات، وجعل النفس مِثْلًا للنفس من حيث البدلية، بدليل قوله تعالى: ﴿أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾[1]، وهو مِثْل قولهم الكرّ بالكرّ والدرهم بالدرهم، والثمن بالمبيع.

فالجواب الصحيح[2]: أن القصاص مثل، لكن الضمان به على خلاف قياس الضمانات على ما بينّا؛ لأن إيجاب المثل مجعولًا لمن له الحق، أصل الضمانات، أما إتلاف مِثْل بإتلاف مِثْل لا يعرف في الضمانات وهو يوجب إتلاف المثل، وهو باطل.

فإن قالوا: أليس وَجَبَ؟

قلنا: وجوبه بالنص على خلاف القياس على ما سبق، فلم[3] يسقط به ما هو الضمان الأصلي في الباب.

أما قولهم: إن هذا الأصل في الأموال.

قلنا: لا، بل في الكل؛ لأنه وجب لحق الآدمي، وحق الآدمي في التوفير عليه لا بالإتلاف.

وقولهم: إن المقصود في المال تحصيله، والمقصود في غير المال عين الإتلاف.

---

(١) سورة المائدة، آية (٤٥).

(٢) في (ز): الصحيح عنه.

(٣) في (ز): ولم.



قلنا: مقصود الجاني لا يُعتَبر، إنما يعتبر حقّ المجني عليه؛ لأن الضمان وَجَبَ لحقه، فيُعتبر جانبه، وحقه [٢٧٩/أ] الأصلي ما يحصل به بدلُ التالف لا ما يتلَف على الجاني، وعلى أنه إذا أتلف المال فلم يقصد التحصيل إنما قصد عين الإتلاف فيجب أن يقابل بالإتلاف.

وقولهم: إنه سفهٌ وجنايةٌ على العقل.

قلنا: وكذلك إذا أخذ غير حقه، (وأتلف غير)[1] المال، والأوّل كافٍ.

وقولهم: بأن المال لا يجبرُ النفس.

قلنا: قد يجبر بقدر الإمكان؛ لأنه إيجاب معصوم متقوّم بإزاء معصوم متقوّم، وإقامته مقامه مثل الدراهم، والحيوانُ هو[2] إيجابُ مال متقوّم بإزاء مالٍ متقوّم.

وقد بقي كثير من الاختلاف، والذي قالوا: إن القصاص حياة، فهو حياة على طريق المجاز لما فيه من معنى الردع والزجر، وأما الذي قصدناه من إقامة شيء مقام التالف فهو فائت قطعًا.

وما قالوه على فصل النظر: إنه قد وجد بتمكين ولي القتيل من المصالحة.

قلنا: لا يتم النظر إلا بأن يستبد باختيار المال فإن صاحبه ربما لا يوافقه، وعلى أنا إذا قرّرنا على الوجه الذي قلناه يسهل الخروج على أمثال هذا، والله أعلم بالصواب.

---

(١) في (ز): أو أتلف عين المال.

(٢) في (ز): وهو.

※ (مَسْألة):

**المكرَه على القتل يجب عليه القَوَد بقتله على أصح القولين عندنا[1].**

وعندهم: لا يجب[2].

❖ لنا:

إن قتله بعد الإكراه بمنزلة قتله قبل الإكراه في المعنى الذي يجب به القَوَد، ثم قتلُه قبل الإكراه يوجب عليه القَوَد، كذلك بعده.

وإنما قلنا ذلك؛ لأن القَوَد إنما يجب لحرمة دم المقتول وحظريته، والإكراه لم يعمل في هذا أصلًا[3]؛ لأن حرمة دمه وحظرية[4] (قتله باقٍ)[5] بعد[6] الإكراه (على ما كان من قبل)[7]، وإن منع مانع فالدليل[8] عليه يَسهل، وذلك لأن الآدميّ معصوم الدّم، وليس يبطل هذه العصمة إلا بجناية من قِبَله[9] إما بكفر أو بزنى أو بقتل، وقد نص على هذا صاحبُ الشرع بقوله ﷺ: «**لا يحلّ دم امرئ مسلم إلّا بإحدى ثلاث**»[10].

---

(١) المهذب ٢/٧١ ـ ٧٢، النكت للشيرازي ورقة ٢٥٥/أ، الحاوي ١٥/٢٢٠، كتاب الجنايات من الشامل ص٢٦٨، التهذيب ٧/٦٤، فتح العزيز ١٠/١٣٩.
(٢) مختصر الطحاوي ص ٤٠٩، المبسوط ٢٤/٧٢، اللباب ٤/١١٢، رؤوس المسائل ص٤٥٠.
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): وحظريته.
(٥) ليست في (ز).
(٦) في (ز): قبل.
(٧) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٨) في (ز): والدليل.
(٩) في (ز): جهته.
(١٠) سبق تخريجه ١/٣٧٥.

فإكراه المكرِه أو خوف المكرَه (على روحه)[1] لا يجوز أن يكون مبيحًا دمه؛ لأنه لا جناية من قبله فبقي على العصمة، ودمه على الحرمة بنص الرسول ﷺ، وإذا كان كذلك جاء منه وجوب القَوَد على المكرَه لحقه كما قبل الإكراه.

**۞ أمّا[2] حجّتهم:**

قالوا: المكرَه ليس بقاتل إنما القاتل المكرِه؛ لأن الفعل انتقل إليه، وهو الفاعل للقتل حقيقةً بآلة يد المكرَه، والآلات لا يتوجّه عليها قصاص.

واستدلوا على انتقال الفعل بفصل الإكراه على إتلاف المال، فإنه جُعل المكرِه هو المتلِف بدليل وجوب الضمان عليه، إما قرارًا وإما ابتداءً، ولا يتصور وجود فعل الإتلاف من شخص ثم وجوب الضمان على غيره.

وإن قلتم: وجب الضمانُ على المكرَه، ثم يرجع إلى المكرِه بحمله على الفعل مثل ما يرجع المغرور على الغارّ.

فهذا فاسد؛ لأن[3] حملَه على الإتلاف ليس إلا أمرُه إياه بإتلافه بوعيد وتخويف، وأمره في مال غيره[4] باطل، فلا يجوز أن يكون سببًا للضمان، وليس كالمغرور؛ لأن عندنا إنما يرجع لما فيه من التزام الضمان بعقد ضمان، ومثل هذا لا يوجد في مسألتنا.

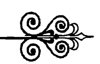
---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): وأما.

(٣) في (ز): فإن.

(٤) في (ز): الغير.



واستدلوا بوجوب القَوَد على المكرِه، فقالوا: القصاص جزاء القتل، فلا يجب جزاء القتل إلا بالقتل؛ لأنه بُني على المماثلة، فلولا أنه قاتل (لم يجب)[1] عليه القَوَد.

ولا يجوز أن يقال: أن المكرِه مسبب[2] فيجب عليه القَوَد؛ لأن التسبب ليس إلا فعل ما يُتوصّل به إلى القتل، وما يتوصّل به إلى القتل لا يقابل بالقتل؛ لأنه دونه فلا يقابل بما هو فوقه.

ولأن علة[3] القتل هو القتل وسبب العلة لا يكون علة، وشبهوا بحافر البئر والممسك وغيرهما.

وأما من حيث الحقيقة فالدليل على أن الفعل انتقل إلى المكرِه: أن المكرَه محمول على الفعل، وَمَنْ حَمَلَ غيرَه على الفعل فهو الفاعل كما لو حمل السيفَ على القطع، والنارَ على الإحراق، وهذا؛ لأنه استعملَه في هذا الفعل، فصار آلةً للمستعمل، ويصير كأنه أخذ يده وفيها السيف فضرب بها على غيره وقتله[4].

وأما اختيار المكرَه في الوسط فيفسُد، ويصير كأنه لا اختيار له؛ لأنه فَعَلَ ما فَعَلَ بحمل غيره عليه واستعماله له، فصار فعله في الصورة واختياره نتيجة إكراهه، فبطلت الإضافة إليه، وأضيفَ إلى المكرِه بواسطة فعل المكرَه.

---

(١) في (ز): لما وجب.

(٢) في (ز): متسبب.

(٣) في (ز): علة سبب.

(٤) في (ز): فقتله.

ونظيره إذا ألقى حيةً على إنسان فلسعته وقتلته، أو ألقى إنسانًا بين يدي السبع[1] فافترسه، أو عَصَرَ ذَنَب سِنّور حتى خَرَّقَ ثوبًا، أو خَدَشَ إنسانًا، فإنه يُجعَل هو الفاعل [٢٧٩/ب] حتى يجب القَوَد عليه والضمان، وإن كان لهذه الحيوانات اختيارًا أو[2] فعلًا، ولكن نُسبت هذه الأفعال إلى المستعمِل لها بالطريق الذي بينّا، كذلك هاهنا.

قالوا: وأما فصل[3] الإثم والحظرية فعندنا إنما يُجعَل المكرَه آلة المكرِه[4] فيما يصلح أن يكون آلة له[5]، وذلك في الجناية على المحل، فإنه يتصور استعماله له في هذه الجناية بأن يأخذ على يده وفيها السيف، ويضرب بها إنسانًا، (والقصاص متعلق بالجناية على المحل، ألا ترى أنه يجب حقًا للآدمي.

وأما الإثم فإنما هو بالجناية)[6] على الدِّين، وفي هذا المعنى لا يتصور أن يكون المكرَه آلة للمكرِه؛ لأن جنايته على دينه بفعل غيره غير معقول.

وإذا ثبت اختلاف المحل صار الفعل بمنزلة فعلين، فانتقل أحدهما، و(لم ينتقل الثاني)[7]، وهو كالحلال إذا أكرَه محرمًا على قتل صيد مملوك لإنسان ينتقل الفعل إلى المكرِه في ضمان الصيد الذي يجب للآدمي، ولم

---

(١) في (ز): سبع.
(٢) في (ز): و.
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): للمكره.
(٥) في (ز): له فيه.
(٦) ما بين القوسين ساقط في (ز).
(٧) في (ز): بقى الآخر.

ينتقل في جزاء الإحرام.

❁ **الجواب:**

أما قولهم: إن الفعل انتقل إلى المكرِه.

قلنا: الفعل إذا صَدَرَ من ذي اختيار صحيح، ولم يوجد استنابة شرعية لم يتصور انتقاله إلى غيره، وكذلك هذا الكلام على قولهم: إن الفاعل هو المكرِه، والمكرَه آلة له فإن مَنْ له اختيار صحيح، ويجوز أن يكون فاعلًا بنفسه لا يصير آلة للغير[1]، وكذلك الكلام على الاستعمال الذي قالوه، فإنه مستعمل اختياره، فكيف يكون العمل لغيره؟.

وأما فصل إتلاف المال، وهو يُعَدُّ مشكلًا على هذا الفصل.

قلنا: الضمان وجب على المكرَه إلا أنه يرجع بالضمان على المكرِه؛ لأنه أدخله في هذا الضمان، بحمله على الإتلاف بالسيف، وهو حمل مؤثر في الفعل شرعًا، بدليل أنه يباح للمكرَه إتلاف هذا المال، فلأجل وجود حقيقة الإتلاف من المكرَه أوجبنا عليه الضمان، ولأجل وجود الحمل على الفعل من المكرِه أثبتنا حق الرجوع عليه.

وقولهم: إن هذا أمر باطل.

قلنا: كيف؟ وقد أثّر شرعًا في الإباحة فيؤثر في التزام الضمان، وأما في مسألتنا لم يؤثر الإكراه أصلًا في الفعل فصار قتله بعد الإكراه كقتله[2]

---

(١) في (ز): لغيره.

(٢) في (ز): وقتله.

قبل الإكراه[١].

ويجوز أن يقال بأن[٢] في الإكراه على إتلاف المال انتقل الفعل تحقيقًا على المكرَه المظلوم، وفي مسألتنا المكرَه ظالم، فلا يستحق التخفيف، ورجعنا إلى الحقيقة، وقصرنا الفعل على فاعله، ولم نحكم بانتقاله إلى أحد، وعلى هذا نقول: يجب الضمان على المكرَه على إتلاف المال ابتداءً، وهذا الجواب لا بأس به، والاعتماد على الأول.

وأما وجوب القصاص على المكرِه فليس لأنه قاتل ولكن بالتسبيب أوجبنا عليه، وعندنا التسبيب إذا قَوِي واستحكم يكون موجبًا للقَوَد، واستحكامه بأن يقصد قتل شخص معين بسبب يؤدي[٣] إلى قتله غالبًا.

وقولهم: إن التسبيب دون المباشرة.

قلنا: إذا قوي بالطريق الذي بينّاه التحق بالمباشرة لئلاّ يُتّخَذ سببًا لإتلاف النفوس، وذريعة (إلى سفك)[٤] الدماء وأن بقي تفاوت فلا يبالي به، وهذا كما أن المكرِه يجب عليه القَوَد عندكم بفعله القتل، ومعلوم أنه وُجد في هذا القتل فعل فاعل مختار مكلَّف أثم به، فلا يماثل هذا الفعلُ فِعَلَ القتلِ عن قصدٍ واختيارٍ لا يتوسطه فعل فاعل آخر، ومع ذلك عندهم قوبل به، ولم يبالِ بالتفاوت الذي يوجد، كذلك هاهنا.

وأما قولهم: إن المكرَه محمول على الفعل من جهة المكرِه، فيكون آلة له.

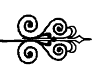
---

(١) في (ز) زيادة: سواء.

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): مؤدي.

(٤) في (ز): لسفك.



قلنا: ولِمَ؟ بل يكون فاعلًا بحمل غيره إياه على الفعل، والذي يقطَع الشَّغَبَ بقاء الاختيار والتكليف.

وقولهم: إن اختيارَه فاسد، وفعله واختياره نتيجة إكراه غيره.

قلنا: دعوى فساد اختياره باطل[1]، بدليل بقاء التكليف، وبدليل أنه يتصور أن لا يقتَل ويصير إلى أن يُقتَل ويجعل روحه فداء غيره.

وأما فصل الحية والسَّبع فلا نقول: إنه هو الفاعل في هذه الصورة، بل وجب القَوَد بالتسبيب القوي لا بمباشرة، وقد بينّا أنه موجب للقصاص.

وأما مسألة حفر البئر والإمساك فهناك لم يوجد التسبيب القوي؛ لأن قوة التسبيب هاهنا بحمل غيره على القتل، ولم يُوجَد هناك حملٌ وإنما وُجد مجرد تمكين.

وكذلك في حفر البئر ضَعُف التسبيب؛ لأنه لم يُقصد به قتل معين يؤدي إلى قتله غالبًا، ولو وُجد مثل [٢٨٠/أ] هذا ربما نقول: نوجب[2] القَوَد.

وأما عذرهم عن الإثم ففي غاية الضعف؛ لأن جنايته على دينه بقتل غيره، ولا يتصور فصل أحدهما عن الآخر بحال.

ولأن هذا المعنى يقتضي أن لا يجب القَوَد أصلًا على المكرَه؛ لأنه يكون انتقل الفعل إليه من وجه دون وجه، فيقتضي أن لا يجب القصاص، ويصير شبهة، وهذا الذي ذكرناه هو المعتمد في المسألة، وقد خرجنا عن

(١) في (ز): باطلة.

(٢) في (ز): يجب.

عهدة ما أوردوه من الإشكال.

وبعض أصحابنا ادّعى الشركة في هذه المسألة بين المكرِه والمكرَه في القتل، وهو ضعيف بمرة؛ لأن بإكراه أحدهما وقتل الآخر لا يتصوّر شركة في القتل.

ولأن الفعل واحد، فإذا صار به المكرَه قاتلًا لم يتصوّر أن يصير به المكرِه قاتلًا، والشركة منتفية قطعًا وليس كالرجلين يقتلان رجلًا؛ لأن هناك وُجِد فِعْلان في قتلٍ واحدٍ فصارا شريكين في القتل، وفي مسألتنا فعل واحد في القتل فلم يتصوّر الشركة.

واستدلّ بعض أصحابنا بإباحة قتل المكرِه والمكرَه للمكرَه على قتله، فدلّ أنهما جُعلا كشريكين، وهم يمنعون إباحة قتل المكرَه ولئن سلموا إذا وقع به الخلاص فليس يدل هذا على وجوب القصاص ووجود الشركة بدليل الممسك.

وأما فصل المخمصة (لم نورده؛ لأنهم ادّعوا انتقال الفعل من المكرَه إلى المكرِه بوجود الإكراه، وهذا لا يتصوّر في فصل المخمصة)[1]، ونحن مستغنون عن هذا الفصل.

وسائر المسائل التي أوردها الأصحاب من ذبح المجوسي بإكراه المسلم، وقتل الأجنبي بإكراه الأب، وقتل المجنون بإكراه العاقل منعوا هذه المسائل، وقالوا: نعتبر جانبَ المكرِه بكل حال، وكذلك إذا قال: لأقتلنك

(١) ما بين القوسين ساقط من (ز).

أو لتقتلن نفسَك منعوا في الصورة التي يتصور الإكراه فيها أن يكون مكرَها، وهو أن يقول: لأقطعنّك إربًا إربًا، أو لتحزنّ رقبتك، فالاعتماد على ما سبق. والله أعلم.

※ (مَسْأَلَة):

**شهود القصاص إذا رجعوا، وقالوا: تعمدنا قتل المشهود عليه بشهادتنا وجب عليهم القَوَد عندنا[1].**

وعندهم: لا يجب[2].

وهكذا الخلاف في ولي القتيل إذا قال: تعمّدتُ قتل المشهود عليه بغير حقّ[3].

❖ لنا:

إن الشهود «قَتَلَة»، فيجب عليهم القَوَد استدلالًا بالكتاب، أو قياسًا على سائر القاتلين.

ونعني بقولنا قتلة: أنهم قتلة حكمًا، والدليل على أنهم قَتَلة حكمًا: أنهم أهدروا دم المشهود عليه فأوجبوا قتله حقًّا للمشهود له، وهذا إهلاك.

---

(١) النكت ورقة ٣٠٥/ب، التهذيب ٢٩٩/٨، روضة الطالبين ٢٩٧/١١، نهاية المحتاج ٣٢٨/٨، الحاوي ٢٣٦/١٣.

(٢) الأسرار، كتاب الديات ص ٢٨٩، مختصر الطحاوي ص ٣٥٠، المبسوط ١٨١/٢٦، اللباب ٧٥/٤، مختصر اختلاف العلماء ٣٦٣/٣، بدائع الصنائع ٤٦٣٠/١٠.

(٣) الأسرار، كتاب الديات ص٦١٤، المبسوط ١٨٢/٢٦.



ألا ترى أن الشهود على مال الغير للغير[1] مهلكون له حكمًا حتى إذا رجعوا يُضمّنون[2] لإهلاكهم المال على المشهود عليه.

يبيّنه: أن دمه كان له، وقد جعلوه حقًّا لغيره، فقد أتلفوا حقه في دمه فإذا أُتلف[3] حقّه في دمه، فكأنه أُتلف[4] دمه.

وأما الدليل الحكمي على أنهم قَتَلَة: أنه لو رجع الولي والشهود، فإن لولي المقتول أن يُضمّن الشهود إن شاء، وإن شاء ضَمّن الولي، وأيهما ضمّن لا يرجع على صاحبه، وهذا مسلم على قول أبي حنيفة رحمه الله، ولولا أنهم قَتَلَة لم يجز تضمينهم مع وجود القاتل حسًّا وحقيقةً (إن كان)[5] ينبغي إذا ضمنوا أن يرجعوا على الولي؛ لأن مَنْ لم يجعل الشهود قاتلين جعلهم مسببين[6]، والمسبب[7] لا يضمن مع وجود المباشر، ولئن ضمن بكون قرار الضمان على المباشر لقوة المباشرة، وضعف التسبيب؛ ولأن السبب موصل إلى العلة، والحكم للعلة لا للسبب الموصل إلى العلة.

وأما الكلام في جانب الولي فظاهر؛ لأنه قاتل حسًّا، وقد أقر بالتعمد والظلم فقد وجد سبب القَوَد فوجب القَوَد[8].

---

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): ضمنوا.
(٣) في (ز): تلف.
(٤) في (ز): تلف.
(٥) في (ز): وكان.
(٦) في (ز): متسببين.
(٧) في (ز): والمتسبب.
(٨) ليست في (ز).

**۞ أمّا[١] حجّتهم:**

قالوا: القصاص جزاء المباشرة للقتل، فمن لم يوجد منه مباشرة القتل لا يُجازي جزاء مباشرة القتل؛ لأن القصاص مبني على المماثلة على ما عرف، والشهود لم يوجد منهم مباشرة القتل، وإنما غاية ما في الباب أنهم قتلة حكمًا، والقتل الحكمي دون القتل الحسي؛ لأن كل (ما هو فائت)[٢] في الحكم منعدم في الحقيقة والحسّ[٣]، فلم يجز أن يقابل القتل الحكمي بالقتل الحسي؛ لأنه دونه[٤].

قالوا[٥]: وليس كالمكرِه؛ لأنه عندنا هو قاتل حسًا لا حكمًا؛ لأنه هو الفاعل وإنما[٦] المكرَه آلة له، والفعل للمستعمل للآلة لا للآلة، وقد سبق هذا في المسألة الأولى، ولهذا المعنى لم يجب القَوَد على المكرَه، وأما في مسألتنا: [٢٨٠/ب] فالفعل في القتل[٧] للولي؛ لأنه قتل باختياره من غيره أن حَمَلَه عليه أحد، وأيضًا قتل بجهة القصاص والقصاص له، فيكون القتل له فلم يتصور أن يكون الفاعل للقتل هم الشهود.

قالوا: ومَنْ قال من أصحابكم: إن القتل انتقل إلى الشهود فقد قال ذلك لا عن بصيرة؛ لأن الانتقال إنما يكون بحمل المباشر على الفعل، والشهود

---

(١) في (ز): وأما.
(٢) في الأصل: ثابت، والتصويب من (ز).
(٣) في (ز): والحكم.
(٤) في (ز): فوقه.
(٥) ليست في (ز).
(٦) ليست في (ز).
(٧) في (ز): للقتل.



ما حَملوا الولي على القتل، وإنما غاية ما في الباب أنهم مكَّنوه من القتل، والتمكين من القتل لا ينتقل الفعل إلى الممكِّن كالممسك، (ولهذا)[1] أوجبتم القَوَد على الولي مع الشهود، ولو كان الفعل انتقل (من الولي)[2] إلى الشهود لخلا جانب الولي عن القتل؛ لأنه لا يتصور أن ينتقل عنه ويبقى معه، ولو خلا لم يجب القَوَد على الولي.

قالوا: وكذلك لا يجوز أن يقال إن الشهود ألجؤُوا القاضي إلى القضاء؛ لأن هذا أيضًا ضعيف[3]، فإن القاضي يقضي باختياره بأمر الله تعالى لا بحمل الشهود إياه على ذلك، وعلى أن القاضي ليس بقاتل حتى ينتقل الفعل منه إلى الشهود، وإنما هو يقضي لا أنه يقتل فوجبه أن ينتقل القضاء لا القتل، ولئن كان القاضي قاتلًا فهو قتل حكمي، مثل قتل الشهود، وإذا كان القاضي قاتلًا حكمًا، والشهود قتلة حكمًا أيضًا، فكيف يتصور الانتقال، فدلّ أن مَنْ سَلَكَ هذه الطريقة فقد جازف في المقال، ولم يهتد إلى حقيقة المسألة، واعتذروا عن المال.

وقالوا: نسلم أن الشهود قَتَلَة حكمًا فلهذا وجبت الدية عليهم، ووجبت في مالهم لتعمدهم، وأما القصاص سقط بالطريق الذي قلنا[4].

وكذلك خرّجوا على هذا الأصل فصل إثبات الخيار لولي المقتول، وقالوا: الولي قاتل حسيًّا، والشهود قتلة حكمًا، فتخيَّر لوجود القتل من كل

---

(١) في (ز): ولهذا المعنى.

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): بعيد.

(٤) في (ز): قلناه.



واحد منهما ، وإنما لم يرجع الشهود على الولي ؛ لأن القتل الحكمي وإن كان دون القتل الحسي إلا أنه من جنس غير جنس الحسي ، فإذا اختلف الجنس فقد ضمن كل واحد منهما بغير ما ضمن به الآخر ، والرجوع إنما يتصوّر إذا لم يختلف سبب[1] الضمان ، فأما إذا اختلف لم يتصوّر الرجوع ، هذا كلامهم في جانب الشهود.

أما في جانب الولي قالوا: قاتل بشبهة فلا يجب عليه القَوَد ، وزعموا أن الشبهة جاءت من قضاء القاضي ، والقضاء مبيح أخذ المشهود به ، وهو كَنَصٍّ من صاحب الشرع ، فإذا لم يُبح صار شبهة.

واستدلوا بمسألة نصّ عليها الشافعي ، وهي إذا رجع الشهود ، وقالوا: تعمّدنا ، ولكن لم نعلم أنه يُقتل بشهادتنا لم يجب عليهم القَوَد[2].

قالوا: ولو كان القصاص يجب على الشهود لم يسقط بهذا القول ، كما لو رمى إلى إنسان أو جرحه ، وقال: تعمّدت ، ولكن لم أعلم أنه يموت برمي أو جرحي[3].

وبعض أصحابهم ادّعى وجودَ الخطأ مع العمد في هذه المسألة ، وذلك إذا رجع الشهود وحدَهم ، ومعلوم أن القاضي مُخطٍ في القضاء ، والقتل تَمّ بهم فوجود الخطأ[4] في القاضي وجب أن يصير شبهة ومانعًا من وجوب القَوَد على الشهود ، وَيصيرا كالخاطئ والعامد إذا اشتركا.

---

(١) في (ز): بسبب.
(٢) التهذيب ٣٤٢/٧.
(٣) في (ز): بجرجي.
(٤) في (ز): من.



**الجواب:**

إن ما ادّعيناه قد صح بموافقتكم عليه، واعترافكم به، ودليلنا عليه كما سبق، وإذا ثبت قتل الشهود لابد من وجوب القَوَد.

وأما قولهم: إن القصاص جزاء القتل مباشرة.

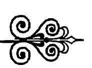
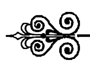
قلنا: بل هو جزاء القتل سواء كان مباشرة أو حكمًا.

أما قولهم: إن القتل حكمًا دون القتل حسيًّا.

قلنا: إذا ثبت القتل حكمًا أُلحق بالقتل الحسي وبُني حكمُه عليه، لئلا يخلو القتل عن جزاء القتل، ولم يُبالَ بالتفاوت الذي يُوجد وجُعل كالعدم، وهذا كمسألة الإكراه فإنه لا تتحقق المماثلة بين قتل الإنسان غيرَه بيد غيره مع بقاء اختياره، وتوجُّه التكليف عليه من قبل الشرع بترك القتل وتأثيمه إذا قتل، وبين قتله بيد نفسه من غير أن يتوسّطه اختيار أحدٍ، أو[1] فعل مكلف، ومع ذلك عندكم وجب القَوَد على المكرِه، وأُلحق بالقاتل مباشرة، وإن وُجد تفاوت لم يُبالَ بذلك التفاوت لئلا يخلو القتل عن جزاء القتل، ولئلا يتخذ الإكراهُ الباطل[2] ذريعة لسفك الدماء فكذلك هاهنا ألحق القتل حكمًا بالقتل حسيًّا لما بيّنّا لئلا تتخذَ الشهادة الباطلة ذريعة (إلى سفك)[3] الدماء وصبّها.

وأما الذي ذكروه من بعدُ معترضين على قول مَنْ قال من أصحابنا أن الفعل منتقلٌ [٢٨١/أ] إلى الشهود وأنهم مُلجؤن فالاعتراض[4] قوي، ولسنا

(١) في (ز): و.
(٢) في (ز): بالباطل.
(٣) في (ز): لسقط.
(٤) في (ز): فاعتراض.

ندّعي ذلك، ومَنْ ادّعى ذلك فليس يتجه له عليه بذلك دليل معتمد، وإنما (المعتمد الذي قدمنا)[1].

واعلم أنا (لا ندْعى)[2] التسبيب (في هذه المسألة أيضًا؛ لأنه إذا أمكن إثبات القتل كيف ندعي التسبيب)[3]؟ وقد تمشت[4] بحمد الله تعالى.

ثم الذي يدل على أن القتل الحكمي مثل القتل الحسي في الشرع ما بيَّنّا أنه يتخيرُ ولي القتل بين تضمين الشهود وبين تضمين الولي المشهود له بالقتل، فلا يرجع كل واحد منهما على صاحبه، فدل[5] أنهما جُعلا سواء.

والذي قالوا[6] إن القتل حكمًا جنس غير جنس القتل حسيًّا فبعيد؛ لأن الثابت حكمًا هو الثابت حقيقة، فكيف يختلف الجنس؟

وأما الكلام في جانب الولي ودعواهم الشبهة فغير صحيح؛ لأن القصاص[7] باطل عند الولي، فقد اعترف بظلمه فبقي مجرد صورة القضاء، والصورة لا تصير شبهة، وقد عُرف هذا في مسائل كثيرة من أصلنا، وأنا لا نبالي بالصورة إذا لم يكن لها معنى، وأما هم يتمسَّكون بالصورة في دعوى الشبهات، وحكاية هذا الكلام مُغنية عن إطناب القول فيه، وعلى أنه يبطل

---

(١) في (ز): الصحيح من الطرق هو ما قدمناه.
(٢) في (ز): لم ندع.
(٣) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٤) في (ز): ثبت.
(٥) في (ز) زيادة: ذلك على.
(٦) في (ز): قالوه.
(٧) في (ز): القضاء.



بالشهود[١] على الزنا إذا رجع واحد منهم بعد رجم المشهود عليه يجب عليه الحد ولا يصير القضاء شبهة، وهذه المسألة في غاية الإشكال عليهم في هذا الفصل.

فإن قالوا: إن القضاء يبتني على الشهادة في تلك المسألة، والشهادة قد انفسخت بالرجوع، فانفسخ ما يبتني عليه ولم يبق شبهة؛ لأن المنفسخ بمنزلة المعدوم، وفي مسألتنا القضاء يبتني على الشهادة والشهود ثابتون على شهادتهم، وإنما الولي رجع.

قلنا: أيش[٢] قولكم إذا رجع الولي والشهود؟ وفي هذه الصورة لا يجب القصاص أيضًا عندكم على الولي وإن كان ما يبتني عليه القضاء قد انفسخ، وعلى أن برجوع الشهود لا ينفسخ القضاء بزنى المشهود عليه بدليل أنه لو قذفه إنسان آخر لا يجب عليه الحد وكذلك إذا قُذف هو ابتداء. فإن قالوا في حقه انفسخ، قلنا: وهاهنا في حق الولي لم يكن ولم يوجد؛ لأنه يعلم قطعًا أن وليَّه[٣] ما قُتل، فعلى هذا كيف يصير القضاء شبهة؟

وأما المسألة التي أوردوها من نص الشافعي فقد منعه[٤] بعض أصحابنا، وأَوّلَ قول الشافعي، وعلى أنه قاتل بالقول حكمًا فيجوز أن يصير هذا الظن شبهة؛ لأنه استند إلى أصل، ويصير كأنه لم يقصد القتل، وحصل القتل.

(١) في (ز): بشهود.
(٢) في (ز): ما.
(٣) في (ز): موليه.
(٤) في (ز): منعها.

وإنما قلنا: استند إلى أصل؛ لأن الشهادة ليست بقتل حسي فيجوز[١] أن[٢] يشتبه الأمر فيه، ويظن أنه ليس يُقتَل[٣]؛ لأن الحس دليل عليه[٤]، وأما الرمي والجرح فهو قتل من حيث الحس والعيان، فلم يستند ظنه إلى أصل حتى يصير شبهة.

وأما كلامهم الأخير قولهم: إن الخطأ دخل في هذا القتل، ويصير كالشريكين في القتل، أحدهما مخطئ والآخر عامد، فليس يصح هذا، لأنا جعلنا الشهود قتلة حكمًا وقد تفرّدوا بالشهادة، وجعلنا القاضي قاتلًا حكمًا وقد تفرّد بالقضاء ولم يشارك واحد منهما مخطئ، وعلى أن جنس الفعل إذا اختلف فشركة الخاطئ لا يمنع وجوب (القَوَد به)[٥] على العامد بدليل أنه إذا زُفت إلى إنسان غير امرأته وأحدُهما يعلم حقة الأمر، والآخر لا يعلم، وجب الحد على مَنْ يعلم، ولا يجب على مَنْ لا يعلم، وإن كان العامد شارك[٦] الخاطئ، ولكن لم تسقط العقوبة للمعنى الذي ذكرنا[٧]، كذلك هاهنا. والله أعلم بالصواب.



(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): إذ.
(٣) في (ز): بقاتل.
(٤) في (ز): له.
(٥) في (ز): العقوبة.
(٦) في (ز): شاركه.
(٧) في (ز): قلناه.



※ (مَسْأَلَة):

## القصاص إذا كان بين الورثة وفيهم صغار وكبار لم يجز للكبار أن يتفردوا باستيفاء القَوَد عندنا[1].

وعند أبي حنيفة رحمة الله عليه: للكبير أن يتفرد باستيفاء القَوَد[2].

❋ لنا:

إن في استيفاء القصاص استيفاء حق الصغير من غير ولاية وهذا لا يجوز.

وإنما قلنا ذلك؛ لأن القصاص بين الصغير والكبير، والمسألة في هذه الصورة.

يبينه: أن القصاص وجب للمقتول؛ لأنه ضمان نفسه فيكون له، ولأن الدية تكون له فكذلك القصاص يكون له، ولأنه لو عفا يصح عفوه بأن جُرح فعفا ثم مات، ولولا أن القصاص له لم يصح عفوه، ثم انتقل إلى الورثة إرثًا؛ لأنه لا سبب للنقل سوى الإرث، وإذا انتقل على طريق الإرث، اشترك في استحقاقه الصغير والكبير، فثبت أن القصاص ثابت للصغير، وهذا شيء يسلمونه، وإذا كان كذلك ثبت ما قلنا: إن استيفاء القصاص استيفاء [٢٨١/ب] حق الصغير من غير ولاية عليه، وهذا باطل إجماعًا.

---

(١) النكت للشيرازي ورقة ٢٥٦/ب، الحاوي ١٠٢/١٢، المهذب ١٨٤/٢، كتاب الجنايات من الشامل ص٣٢٧، كتاب الجنايات من التعليقة ص٤٢٠، التهذيب ٧٦/٧.

(٢) الأسرار، كتاب الديات ص ٢٤١، مختصر الطحاوي ص٢٣٩، المختلف بين أبي حنيفة وأصحابه ورقة ٣٤٠/أ، المبسوط ١٧٤/٢٦، مختصر اختلاف العلماء ١٣١/٥، رؤوس المسائل ص٤٦٢، بدائع الصنائع ٤٦٣٨/١٠.




والذي يؤيد هذا كلِّه فصل القصاص بين كبيرين، فإنه ليس لأحدهما أن يستوفي للمعنى الذي قلناه[1]، فكذلك إذا كان بين صغير وكبير.

## أمّا[2] حجّتهم:

ذهبوا إلى أن القصاص ثبت لكل واحد منهما على الكمال، فيصير الكبير مستوفيًا ما هو (حقه فجاز)[3] استيفاؤه، ثم إذا صح استيفاؤه لم يبق شيء آخر حتى يكون للصغير.

ونظيره ولاية النكاح، فإنها ثابتة لكل واحد منهما على الكمال، فإذا زوج أحدهما جاز، ولم يبق للآخر حق؛ لأن جميع الحق قد استوفاه صاحبه، وقد كان له ذلك، وكذلك في مسألتنا.

**يبيِّنه**: أن القصاص ليس هو إلا ولاية استيفاء القصاص من[4] محلٍ من غير أن يكون في المحل ملك فهو مثل ولاية النكاح سواء.

واستدلوا على أن القصاص ثابت لكل واحد منهما على الكمال: بكمال السبب في حقّ كل واحد منهما، ولعدم تبعيض الحق وتجزئته، وإذا كَمُلَ السبب ولم يتبعَّض الحق في نفسه صح[5] ثبوته لكل واحد منهما كاملًا.

يدل عليه: أنه كيف يثبت له بعض القصاص ولا بعض له؟ وإذا لم

(١) في (ز): بيناه.
(٢) في (ز): وأما.
(٣) في (ز): حق له فجاز له.
(٤) في (ز): في.
(٥) في (ز): وصح.



يثبت البعض ثبت الكل.

قالوا: وأما ثبوته للورثة بطريق الإرث أو يثبت ابتداءً فشيء لا يحتاج إليه في هذه المسألة، ولسنا ندعي أنه يثبت ابتداءً فَهَبْ[1] أنه يثبت بطريق الإرث لكن مع هذ ثبت لكل واحد كاملًا بالعلة التي قدمناها.

وقد قال بعضهم: إنه يثبت للورثة ابتداءً لا على طريق الإرث؛ لأن السبب يكمل بعد هلاكه، والإنسان هالك ولا يجوز أن يثبت له شيء ابتداءً بعد الهلاك؛ لأن الأهلية ارتفعت، ولا ضرورة بنا إلى إبقاء الحياة له حكمًا ليثبت القصاص له؛ لأنه للتشفي، ولا تشفي بعد الموت.

وأما الدية فأثبتناها له لمنفعته، فإن فيها قضاء ديونه، وتنفيذ وصاياه فينتفع بها من هذا الوجه، فأبقينا له الحياة حكمًا لهذا المعنى، وكذلك إذا عفا فأبقينا[2] له الحياة بعد أن هلك لصحة عفوه، والسبب فيه نفعه بإحراز الأجر والمثوبة، والأولى لهم الطريق الأول.

وقالوا على الطريق الأول: إذا كان القصاصُ لواحدٍ فمات عن ابنين صغير وكبير، يثبت لكل واحد منهما كَمَلًا، وينفرد الكبير بالاستيفاء.

وعلى الطريق الثاني: لا يستوفى؛ لأن الحق كان لواحد، والوارثان قاما مقامه، فجعل بمنزلة الواحد يرث من الواحد حقًا.

قالوا: وليس يلزم على ما قلنا العبد بين موليين صغير وكبير قُتِل[3]،

---

(١) في (ز): فوجب.

(٢) في (ز): فأثبتنا.

(٣) في (ز): إذا قتل.

حيث لا يجوز للكبير أن يتفرد بالاستيفاء؛ لأن السبب هناك هو الملك ولم يكمل لكل واحد منهما، وفي مسألتنا السبب هو القرابة، وقد كَمُلَ[١] فلم يمكن في مسألة الإلزام إثبات القصاص لكل واحد كاملًا فجعلنا الموليَين كشخص واحد، وفي مسألتنا لما كمل السبب لم يكن بنا ضرورة إلى أن نجعل الشخصين كواحد[٢]، فأثبتنا لكل واحد منهما كاملا، وأيضًا وجدنا لهذا أصلًا، وهو مسألة ولاية النكاح، وألحقنا[٣] به وليس لما (يدعي به)[٤] أصل تُلحقُونَه به إلا في صورة لا يكمل السبب فيها لكل واحد من المستحقين، ومسألتنا بعيدة من هذه الصورة، فلا[٥] يلحَقُ بها.

قالوا[٦]: وليس يدخل على ما قلنا[٧] إذا عفا أحد الوليَّين حيث لا يثبت للآخر استيفاء القصاص، ولو كان القصاص يثبت كاملًا لكل واحد منهما لكان للآخر استيفاؤه؛ لأنا إنما ادّعينا هذا في حق ولي القصاص لما بيَّنّا[٨]، فأما في حق المقتول فالقصاص واحد؛ لأنه واحد فإذا كان كذلك صار عَفْوَ أحدهما شبهة في حق الآخر، فامتنَع الاستيفاء.

قالوا: وأما في الكبيرين نقول: إن القصاص ثابت لكل واحد على

---

(١) في (ز): كملت.

(٢) في (ز): كشخص واحد.

(٣) في (ز): ألحقناه.

(٤) في (ز): تدعونه.

(٥) في (ز): فلم.

(٦) ليست في (ز).

(٧) في (ز): ما قلنا ما

(٨) في (ز): بيناه.

الكمال إلا أنه لا يتفَرد أحدهما بالاستيفاء لشبهة توهم العفو من الآخر، والقصاص لا يُستوفَى معَ الشبهة.

قالوا: وهذا معنى نصّ عليه صاحب المذهب، فإنما يُمنع من الاستيفاء في موضع توهم وجود العفو فإن وُجد موضع لم يُتَوهَّم وجود العفو نقول: يُطلق له الاستيفاء مثل مسألتنا.

۞ **الجواب: من طريقين:**

أحدهما وهو المعروف: أنا لا نقول: إن القصاص ثبت لكل واحد منهما كاملًا، بل ثبت لهما قصاص واحد.

**ودليله:** أن طريق ثبوته (واحد وهو)[1] الإرث، والثابت للمقتول قصاص واحد، فالثابت لورثته قصاص واحد؛ لأن ما ثبت للورثة بالإرث ثبت على القدر[2] الذي كان للمورث.

وأما استدلالهم بكمال السبب وعدم التبعيض.

قلنا: القرابة وإن كملت [٢٨٢/أ] ولكن لا تصلح لاستحقاق جميع القتل[3] إرثًا مع وجود وارث آخر يساويه في الدرجة، وعلى (أن عندكم)[4] إذا كان القصاص بين امرأة الرجل وابنه، والابن صغير تتفرد المرأة بالاستيفاء، ويثبت جميعه لها، والسبب في هذه الصورة لم يكمُل؛ لأن

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): قدر.
(٣) في (ز): الحق.
(٤) في (ز): أنه.

الزوجية لا تصلح سببًا لاستحقاق جميع الحق بحال[١].

وأما عدم التبعيض[٢] فيقال: إن كان القصاص لا يتبعض فالواحد أيضًا لا يتعدد، والواجب قصاص واحد؛ لأن المقتول واحد، ولأن مَنْ عليه واحد ولا يُستحق على الواحد إلا قتل[٣] واحد، وقد حكمتم بتعدد هذا الواحد، حيث قلتم: يكون القصاص لكل واحد على الكمال، فقد هربتم من تبعيض الواحد، ووقعتم في تعديد الواحد وهو مستحيل مثله، فبطل ما قالوه من هذا الوجه مجادلة وهو بالغ جدًا.

ثم نقول: القتل[٤] لا يتبعض على معنى أنه لا يتصور وجود بعض القتل، أما مع هذا يتصور[٥] وجود القتل من جماعة بأن يشتركوا على قتل إنسان، فما لم يتصور لم نُثبته، وما يتصور أثبتناه.

والجملة أنا لا نقول: ثبت استيفاء بعض القتل لهذا، واستيفاء بعض القتل لصاحبه، لكن نقول: قتل ثابت لجماعة على معنى أنهم يشتركون ويجتمعون على قتل هذا الإنسان، وهذا يتصور إثباته؛ لأنه يتصور[٦] وجوده، ولم نتَعرض للتشقيص والتبعيض، وهو[٧] كمسألة الجراحات توجد من جماعةٍ (في شخص واحد)[٨].

---

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز) زيادة: فيقابل أولًا.
(٣) في (ز): قصاص.
(٤) في (ز): القصاص.
(٥) في (ز): فيجوز
(٦) في (ز): متصور.
(٧) في (ز): وهذا.
(٨) ليست في (ز).



وقال بعضُ أصحابنا: نجعل الورثة كشخص واحد من حيث الحكم كما في مسألة المولِيين.

وما قلناه كافٍ مقنِعٌ لا مزيد عليه، ونختار من المسائل الإلزامية مسألة عفو أحد الوليين والإلزام معروف.

وقولهم: إن القتل في حق المقتول واحد.

قلنا: إذا كان واحدًا في حق المقتول وهو أيضًا يكون[1] واحدًا في حق مَنْ عليه على ما سبق، فمن ضرورته أن يكون واحدًا في حق مَنْ يستحقه، فإن رجعوا إلى عدم التبعيض فالجواب ما سبق.

وأما فصل ولاية النكاح فليس هو استيفاء حق، إنما هو إيفاء حق بتفويض الشرع، فإن الحقَ جميعُه في النكاح للمرأة إلا أن الشرع فوّض هذا الإيفاء إلى الأولياء ومنعهُنَّ من الاستيفاء لحق شرعي يمكن من[2] هذا الحق، فأيهما زوّج فقد أوفى حقها وحق الشرع، وكذلك في الأمان أن ألزموا، وأما في مسألتنا فهو استيفاء حق الغير على ما بيَّنا[3] من غير سبب له وهو باطل.

والجواب الثاني عن أصل الطريقة: أنا إن سلمنا أن القصاص ثابت لكل واحد على الكمال لقطع الشَّغب، ولا[4] يجوز الاستيفاء مع هذا أيضًا؛ لأن فيه شبهةَ عَدَميّة الحق، وشبهة عَدَميّة الحق أعظم من كل شبهة.

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): في.

(٣) في (ز): ما بيناه.

(٤) في (ز): فلا.

وبيانه: أن الذي[1] يثبت للكبير هو عين ما يثبت للصغير، فإن كان يستوفى حقَّه من حيث إنه له فيستوفى[2] حق الغير من حيث إنه للصغير، فيكون المستوفى حقه من وجه، ولا يكون حقه من وجه، فيمنع[3] الاستيفاء لشبهة عَدَمِيّة الحق على هذا التصوير.

فإن قالوا: إذا أقررتم بوجوب جميع القصاص ومنعتم من الاستيفاء فأيش[4] فائدة الوجوب[5]؟.

قلنا: جعلنا القصاص لكل واحد[6] لقيام الدليل وعدم التبعض على ما سبق، ومنعنا من الاستيفاء لعارض شبهة، وهو كما لو كان القصاص بين كبيرين ثبت عندكم لكل واحد (حق القصاص)[7] كاملًا وامتنع الاستيفاء لعارض شبهة، وهذه الطريقة معتمدة مجادلة قوية جدًا والمذهب هو[8] تمشية الأول.

وقد قال بعضهم في هذه المسألة: إن في منع الاستيفاء تفويت الحق على صاحب الحق؛ لأن مدة الصَّبا تطول، وانتظار البلوغ يبعد، والموت

---

(١) في (ز): عين ما.
(٢) في (ز): فليستوف.
(٣) في (ز): فامتنع.
(٤) في (ز): فأيّ.
(٥) في (ز): للوجوب.
(٦) في (ز): واحد منهما.
(٧) ليست في (ز).
(٨) ليست في (ز).

مترقّب منتظرٌ، فأطلق للكبير استيفاؤه[1] احترازًا من هذه الخطر.

وليس هذا بشيء؛ لأنه إذا لم يوجد دليل الاستيفاء لا يجوز أن يُطلق بأمثال هذا، والأحكام تتبع دلائلَها وأسبابَها، لا أمثال هذا الكلام، وقد يكون الغائب مفقودًا لا يُعرف له مكان، وانتظاره أبعدُ من انتظار بلوغ الصغير[2]، وعلى أن عندنا يُحبَس مَنْ عليه القَوَد إلى أن يبلُغَ الصَغير، والظاهر بقاؤه وبقاء صاحبي الحق إلى أن يستوفى الحق.

وقد تعلقوا باستيفاء الحسين بن علي ﷺ اسيتفاء[3] القتل من ابن[4] ملجم بقتله عليًا [5] وقد كان في الورثة صغار وكبار[6].

والجواب على[7] ما عرف: أن فعله بانفراده لا يكون حجة، والله أعلم بالصواب.

---

(١) في (ز): الاستيفاء.

(٢) في (ز): الصبي.

(٣) ليست في (ز).

(٤) ابن ملجم: عبد الرحمن بن ملجم المرادي الحميري كان من أصحاب علي ﷺ ثم خرج عليه بعد صفين وضربه في مقدمة رأسه وهو خارج لصلاة الفجر وتوفى علي ﷺ متأثرًا بذلك، ثم قتله الحسين ابن علي سنة ٤٠هـ قصاصًا. أسد الغابة ٣٦/٤، العبر في أخبار من غبر ٣٣/١.

(٥) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه ٤٣٧/٥، والبيهقي في سننه ٥٨/٨.

(٦) ليست في (ز).

(٧) ليست في (ز).



※ (مَسْأَلة):

**إذا قطع يمينَى رَجُلَينِ لا تقطَع يده بيديهما لكن يُنظر: إن قطعهما متعاقبًا قُطع بالأول، ويجب للثاني الأرش، وإن قطعهما معًا معًا[1] يقرع بينهما فَمَنْ خرجت قرعته يُقطع به[2]، ويكون للثاني الأرش[3].**

وعندكم [٢٨٢/ب]: تقطع يده بهما[4] ويغرَم (أرش يد بينهما)[5][6].

❖ لنا:

أن نبتدئ بإبطال ما صاروا إليه من إثبات قطع بعض اليد لكل واحد منهما، فنقول: إثبات الاستيفاء تبع الاستحقاق ابتداءً، وقطع بعض اليد لا يجوز استحقاقه ابتداءً، فلا يصح القضاء به استيفاءً، وهذا تعلق جيد، وهو كالنفس، وإذا بطل ما ذهبوا إليه صح ما قلنا[7] من تقديم أحدهما على الآخر بنوع دليل، وسنُبين[8] الدليل إذا أجبنا عن كلامهم.

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): له.
(٣) التهذيب ٢٩/٧، روضة الطالبين ٢٢٠/٩ - ٢٢١، كتاب الجنايات من التعليقة ص٢٩٦.
(٤) في (ز): لهما.
(٥) في (ز): الأرش.
(٦) الأسرار، كتاب الديات ص ٣٥٣، مختصر الطحاوي ص٢٣١، المختلف بين أبي حنيفة وأصحابه ورقة ١٣٩/أ، المبسوط ١٣٩/٢٦، اللباب ١٥١/٣، بدائع الصنائع ٤٧٦٦/١٠، كنز الدقائق ١١٦/٦، تنوير الأبصار مع رد المختار ٥٥٧/٦.
(٧) في (ز): ما قلناه.
(٨) في (ز): ونبيّن.

۞ **أمّا[١] حجّتهم:**

قالوا: القطع قصاص واجب لكل واحد من المقطوع يدهما من يد القاطع لوجود تمام السبب من كل واحد منهما، وهذا لحقيقةٍ: وهو أن محل القصاص وهو اليد لا يصير مملوكًا لصاحب القصاص بدليل أنه[٢] لو قطع[٣] لا يكون الأرش لصاحب القصاص بل يكون الواجب لصاحب اليد، إمّا القصاص أو الأرش، فثبت أن اليد لم تصر مملوكة لصاحب القصاص، وإنما الواجب والمملوك فعل القطع في هذا المحل مما لم يتصل بالمحل يكون المحل فارغًا من الحق فيصير السبب الثاني في هذا الواجب مثل السبب الأول.

يبينه: أن الواجب على مَنْ عليه القصاص تسليم اليد إلى هذا، إذا جاء مستوفيًا حقه من القصاص، وتسليم اليد إلى الآخر إذا جاء مستوفيًا حقه من القصاص، فيكون هذا الواجب في الذمة، والذمة متسعة لواجبات كثيرة، فثبت أن السبب الثاني مثل السبب الأول.

والدليل (عليه أيضًا)[٤] من حيث الحكم: وجوب القصاص للثاني في هذه اليد بدليل[٥]: أنه لو بادر واستوفى كان مستوفيًا حقه، ولو عفا الأول كان للثاني أن يستوفي، وإذا ثبت الوجوب فلا يجب إلا بسبب مثل السبب الأول، وإذا استويا في السبب لم يجز أن يقدم أحدهما على الآخر إلا بدليل، والقرعة

(١) في (ز): وأما.
(٢) في (ز): أنها.
(٣) في (ز): قطعت.
(٤) ليست في (ز).
(٥) ليست في (ز).

باطلة، وتقدّم السبب ليس بدليل لا معنىً ولا شبهًا.

أما المعنى فلما[١] بينّا أن المحل فارغ، والوجوب في الذمة، والواجب في الذمة لا يُزاحِم واجبًا آخر؛ لأنه متسعٌ حكمي لا يتصوّر التضائق فيه، وإذا لم يتصور التضائق فيه فبسبق السبب لا يقع ترجيح وتقديم.

وأما الشبه فدليله إذا أوصى بالثلث ثم أوصى بالثلث أو أقرّ ثم أقرّ أو قَتَلَ عبد إنسان خطًا ثم قَتَلَ آخر خطأ لم يقدّم الأول بتقدم السبب، كذلك في مسألتنا وإذا بطل هذا الطريق لم يبق[٢] إلا تمكينهما من استيفاء اليد ثم إذا استوفيا يكون كل واحد قاطعًا بعض اليد؛ لأن اليد تتجزأ وتتبعض، وقد كان لكل واحد قطع جميع اليد فيصير مَنْ عليه الحق قاضيًا ببعض اليد الذي استحق الآخر قطعَه[٣] حق صاحبه فيصير كأنه سلّم له وامتنع على صاحب القصاص استيفاؤه بمعنى من جهته، فيجب الأرش على ما بيَّنَّا في مسألة موجب العمد.

وعلى هذا منعوا قولنا: إن القاضي يقضي بنصف القطع لكل واحد منهما، بل يقضي بجميع اليد قطعًا، ولكن تعذر استيفاء البعض بحكم المزاحمة، وهو كَمَنْ مات وخلّف ألف درهم وادّعى إنسان عليه ألفًا[٤] وادّعى آخر عليه ألفًا[٥] وأقاما البينة، فإنه يقضي القاضي لكل واحد منهما بجميع

(١) في (ز): فالذي.
(٢) في (ز): لم يبق لهما.
(٣) في (ز): قطعها.
(٤) في (ز): ألف درهم.
(٥) في (ز): ألف درهم.

الألف، ولكن يفوت البعض لضرورة المزاحمة والمضايقة، كذلك هاهنا.

❁ **الجواب:**

إن الكلام على ما سبق، وهذه قاعدة قوية مدلول عليها.

أما قولهم: إن القصاص وجب للثاني مثل الأول، فلا نسلم ذلك، والدلائل التي قالوها معتمدة قوية لا يمكن دفعها، وإذا سلمنا ما ذكروه رجع كلامُهم إلى أن الاستواء في السبب يمنع تقديم أحدهما على الآخر إلا بالدليل.

قلنا: قد قام دليل التقديم، وقبل أن نبين نقول: أولًا ما صرتم إليه من الاشتراك بينهما في استيفاء القطع وإيجاب الأرش باطل؛ لأنه لا يخلو إما أن يُقضَى لكل واحد منهما باستيفاء جميع اليد أو باستيفاء بعض اليد، فإن قُضِي باستيفاء جميع اليد فقد قُضِي بما لا يتصور.

وإن قلتُم: يُقضَى لكل واحد منهما(١) باستيفاء نصف اليد، فقد بيّنا أن الاستيفاء تبع الوجوب فإذا لم يتصور الوجوب على هذا الوجه لم يتصور القضاء بالاستيفاء عليه.

وفي(٢) المسألة التي قالوها أخيرًا من الرجل يموت ويخلِّف ألفًا، ويدعي رجلان كل واحد ألفًا، لا نقول: إن القاضي يقضي لكل واحد باستيفاء الألف، إنما يقضي باستيفاء نصف الألف وذلك صحيح؛ لأنه يتصور وجوب ذلك القدر ابتداءً بخلاف مسألتنا على ما سبق.

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): وأما.

ثم الذي قالوه: إن القاضي يقضي لكل واحد بجميع اليد قصاصًا خلاف المذهب؛ لأن أبا حنيفة رحمة الله عليه نصّ أن القاضي يقضي باليد [٢٨٣/أ] لهما وبأرش يد بينهما[١]، وإذا ثبت أن ما ذهبوا إليه لا سبيل إليه ثبت ما قلناه ضرورة وهو التقديم بالقرعة، أو يتقدم[٢] السبب.

ثم الدليل المعنوي في التقديم بتقدم السبب هو: أن دليل الترجيح متى وجد لا يُترك الترجيح، وبيان الوجود في مسألتنا: أن اليد صارت في حكم المملوكة للأول، فلولا هذا ما[٣] ملك الأول القطع إلا أن هذا الملك لم يظهر إلا في أمر الاستيفاء، ولا يظهر في الأرش الذي قالوه، فثبت نوع ملكٍ للأول في المحل، وهذا النوع من الملك أن لا يمنع وجوب القطع للثاني فلا أقل من أن يوجب تقديم الأول، وصار السبب الأول موجودًا مع فراغ المحل عن الحقوق من كل وجه، وصار السبب الثاني موجودًا، والمحل مشغول بالحق الأول من وجه، فظهر الترجيح للسبب الأول وهذا كلام معتمد.

وأما إذا قطع معًا معًا[٤] فلا ترجيح، والمصير إلى القرعة، واستعمال القرعة بالنص، ولسنا نحتاج في هذه المسألة إلى الخوض فيه.

فإن قالوا: ما قولكم إذا جاء صاحبا الحق وقطعا يده، أليس يصير كل واحد مستوفيًا نصف اليد ويجب له أرش نصف اليد؟

قلنا: لا، لكن يقرع بينهما، فأيّهما خرجت قرعته تكون اليد مستوفاة

(١) المختلف بين أبي حنيفة وأصحابه ورقة ١٣٩/أ.
(٢) في (ز): بتقدم.
(٣) في (ز): لما.
(٤) في (ز): قطعا معًا.

جميعها له، ويصير الآخر معينًا له على استيفاء حقه، ويجب له أرش يد كامل.

واعلم أن عامّة أصحابنا تعلقوا في هذه المسألة بالقطع قصاصًا، والقطع في السرقة إذا اجتمعا في اليد الواحدة، وقالوا: لما لم تُقطع يده بهما في هذه الصورة كذلك في مسألتنا، والتحرير معروف، وعذرهم عن هذه المسألة: أن دليل تقديم القطع قصاصًا قد وُجد على القطع في السرقة؛ لأن القطع قصاصًا حق الآدمي، والقطع في السرقة حق الله تعالى، وإذا اجتمع حق الله تعالى وحق الآدمي يُقَدّم حق الآدمي لحاجة الآدمي إلى حقه، واستغناء الرب[1] تعالى عن حقه، وفي مسألتنا لم يقم دليل على تقديم أحد الحقين على الآخر.

❁ **والجواب عن هذا:**

لابد من الرجوع إلى ما ذكرنا من قبل، فالاعتماد عليه، وَمَنْ قال من أصحابنا: أنه يُجبَر ما فات من حق الآدمي بالأرش يقولون: عليه[2] حق الآدمي هو القصاص لا غير، وفي الجمع بينهما في الاستيفاء إسقاط بعض حق الآدمي لحق الله تعالى، وهذا لا يجوز، والمعتمد هو الطريقة الأولى، والله أعلم.



(١) في (ز): الحق.

(٢) في (ز): علة.




※ (مَسْأَلة):

## شريك الأب يجب عليه القَوَد عندنا[1].

وعندهم: لا يجب[2].

❖ لنا:

إن شريك الأب قد تَمَّ منه سبب وجوب القَوَد عليه، فوجب أن يجب القَوَد.

دليله: شريك الأجنبي.

ودليل تمام السبب: أنه لو شاركه أجنبي وجب عليه القَوَد، وعند مشاركة الأجنبي إياه في القتل وجب عليه القَوَد بسبب وُجد منه لا بسبب وُجِدَ من شريكه؛ لأن فعل الإنسان لا يوجب القَوَد على غيره، وذلك السبب الذي يوجد منه عند مشاركة الأجنبي إياه موجود عند مشاركة الأب إياه، ولا يتصور بين الصورتين فرق[3] بحال، فإذا كان ذلك السبب موجبًا للقود عليه، كذلك هذا السبب.

فإن قالوا: أيش[4] السبب نُصُّوا عليه وبيِّنوه؟

قلنا: السبب قتله هذا الرجل بإعانة غيره على وصف العمدية هذا هو

---

(١) النكت للشيرازي ورقة ٥٥٧/أ، المهذب ١٧٥/٢، الحاوي ١٢٨/١٢، ١٢٩، كتاب الجنايات من التعليقة ص٤٨٢، كتاب الجنايات من الشامل ص٣٨٤.

(٢) مختصر الطحاوي ص٢٣١، المبسوط ٩٤/٢٦، رؤوس المسائل ص٤٦٠.

(٣) في (ز): فصل.

(٤) في (ز): ما.



غاية ما يمكن من بيان السبب، وهذا تام في إيجاب القَوَد بدليل الأجنبيين، فإنه لا سبب لوجوب القَوَد على واحد منهما غير هذا، فإن ادّعوا سببًا آخر فعليهم البيان، وقد كُنا أشرنا إلى هذا السبب في مسألة قطع الأيدي.

فإن ألزموا على هذا شريك الخاطئ، وقالوا: قد تَمَّ منه السبب على ما أشرتم إليه، ومع ذلك لا[1] يجب عليه القَوَد.

قلنا: لم يتم السبب؛ لأن الإعانة التي أشرنا إليها تدل على تقدير يمنع تمام السبب في مسألة الخاطئ والعامد إذا اشتركا، ولا يمنع تمام السبب في شريك الأب.

(وبيان هذا الكلام)[2] يأتي إذا أجبنا عن كلماتهم، ونذكر أولًا كلامهم في المسألة وما اعتمدوه[3]، ونبين المعتمد عليه من الجواب والتزييف[4] بعون الله تعالى وحسن توفيقه.

### ۞ أمّا[5] حجّتهم في المسألة:

إنه حصل القتل بفعلين؛ أحدهما موجب للقَوَد، والآخر غير موجب للقود، فلا يوجب القَوَد.

**دليله:** إذا حصل بفعلين أحدهما من الخاطئ والثاني من العامد، وهذا

(١) في (ز): لم.

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز) زيادة: ونجيب.

(٤) في (ز): والمزيف منه.

(٥) ليست في (ز).

لأنه لو وجب القَوَد في مثل هذه الصورة لوجب مع الشبهة، والقَوَد لا يجب مع الشبهة.

وبيان الشبهة: أن القتل في حق المقتول واحد؛ لأن المقتول واحد، فإذا أوجب من وجه ولم يوجب من وجه لم يوجب أصلًا [٢٨٣/ب] لأن ما يسقط بالشبهة لا يجب مع تردد السبب بين الوجود والعدم.

**يبيّنه**: أن القتل الموجود من الأب هو الموجود من الأجنبي، وذلك القتل الموجود من الأجنبي هو الموجود من الأب، فصار الذي يوجب القَوَد هو الذي لا يُوجِبَ، والذي لا يُوجِبَ هو الذي يُوجِبَ، ومثل هذا لا يجوز، وَعَبّر أبو زيد عن هذا وقال: الفعل مشترك فما يُوجد في أحد الشطرين حقيقة يوجب شبهة في الشطر الآخر بحق الشركة كما في الأصل.

واستدلوا في أن فعل الأب غير موجب للقَوَد، وقالوا: فضلة الأبوّة إذا طرأت على قَوَد واجب يوجب سقوطه بأن يرث الابنُ قصاصًا على أبيه، فإذا قارنت سبب الوجوب منعت الوجوب؛ لأن المنع أسهل، والشرع به أسمع من إسقاط واجب مستقر، والمُثِل في هذا معروفة مشهورة، فإذا كانت الأبوّة تُسقط الواجب المستقر فلأن تمنع الوجوب أولى، وهذا لأن الوجوب حكم شرعي لا يُعرف إلا بأثره[1]، ولا أثر للوجوب في مسألتنا، فلا وجوب عليه.

وإنما قلنا: لا أثر للوجوب؛ لأن الأثر إما الاستيفاء أو العفو أو الاعتياض[2] بالصلح، وواحد من هذه الأشياء لا يجوز للابن، وإذا لم يكن

---

(١) في (ز): بآثاره.

(٢) في (ز): الإسقاط.



للوجوب أثر لم يجب؛ لأن الوجوب يُعرف بأثره، ولا يجوز أن يقال: إن أثره هو السقوط بعفو الشرع؛ لأن الوجوب للآدمي، فوجب أن يظهر أثره في حق الآدمي.

يبينه: أن دعوى عفو الشرع إن كان بالأبوّة فهي مقترنة[1] بالقتل فمنع الإيجاب، وإن قلتم: وجب لوجود السبب وسقط لقضاء حق الأبوّة، فالسبب إنما يوجب الحكم إذا صدر من أهله في محله، والابن ليس بأهل لوجوب القَوَد له على الأب، ولا الأب محلًّا لوجوب القَوَد عليه له.

ألا ترى أن الشرع منع الابن من التعرض لقتل الأب في الواجب من القتل وهو القتل بالردة والقتل بالزنا، ولو كان أهلًا لِقتلِهِ[2] لَقَتَله في هذه الصورة.

وأما السقوط لقضاء حق الأبوّة فقضاء حق الأبوة في المنع من الوجوب أكثر منه في الإسقاط بعد الوجوب؛ لأنه بالوجوب يصير مبتذلًا من حيث اعتقاد الوجوب عليه، وإذا منعنا من[3] الوجوب كُنَّا[4] قد[5] صُنَّا الأب عن هذا النوع من الابتذال، فدل على أن قضاء حق الأبوة في المنع من الوجوب أكثر.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن أثر الوجوب اعتقاد الوجوب كما جاز

(١) في (ز): مقرونة.
(٢) ليست في (ز).
(٣) ليست في (ز).
(٤) ليست في (ز).
(٥) في (ز): فقد.




نسخ الشيء قبل (وقت فعله)[1]، وصارت فائدته اعتقاد الوجوب؛ لأن هذه الفائدة إنما تعتبر في حقوق الله تعالى؛ لأن ما يجب لله تعالى يكون على محض الابتلاء، ويتحقق الابتلاء في التكليف باعتقاد الوجوب، فأما الذي يجب حقًّا للعباد فإنما يجب لنفعهم فلابد من طلب فائدتهم فيما يعود إلى هذا المعنى.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن الاستيفاء أثر الوجوب أو ثمرته، فيجوز أن يخلو عنه؛ إذ الأصول يجوز أن تخلو عن الثمرات؛ لأن ما ذكرنا: أن الوجوب لابد له من فائدة داخل[2] على هذا الكلام، وعلى أن وجوب القصاص ليس هو إلا مجرد ملك الاستيفاء، فإن المحل لا يجب له، ولا يصير حقا له وإنما الواجب له ملك الاستيفاء، وملك الاستيفاء هو حِلُّه، وفي مسألتنا لا مَلَكَ ولا حِلّ ولا وجوب.

قالوا: وليس كالرجل يشتري قريبه؛ لأنه قد ظهر في تلك الصورة فائدة الملك؛ لأن المشتري معتق، والإعتاق تصرف في الملك، فظهرت فائدة الملك، وكذلك إذا علّق الطلاق بالنكاح، فإن الزوج مطلق، وفي مسألتنا لا يصح من الابن تصرفٌ ما في القصاص الواجب على الأب، دلّ[3] أنه لا وجوب.

قالوا: وليس كما لو زوَّج أمته من عبده؛ لأن عندنا لا يجب المهر أصلًا، وإن قلنا: يجب، فإنما يجب حقًّا لله تعالى، وحق الله تعالى يُوفي بمجرد الوجوب، وفائدته اعتقاد الوجوب على ما بينّا من قبل، فأما في حقوق

---

(١) في (ز): وروده.
(٢) في (ز): يدخل.
(٣) في (ز): فدل.

العباد فلا يجوز الاقتصار فيها على مثل هذه الفائدة على ما سبق.

قالوا: وأما إذا وَرِثَ قصاصًا على أبيه فلا نقول ورث القصاص ثم سَقَطَ بل لم يرث أصلًا، ثم إذا امتنع الإرث وسقط القَوَد لمعنى في القاتل وهو الأبوّة، وجب المال على ما بينا في موجب العمد، وإذا[1] وجب المال يكون للمقتول ثم يورث عنه، وأما إذا كان مع الابن وارث آخر فالابن وإن لم يرث من القصاص شيئًا، ولكن لما كان من أهل الإرث في الجملة منع الآخر [٢٨٤/أ] أن يرث كلَّ القَوَد بحكم المزاحمة، وهذا كما لو مات رجل وخلّف أبوين وأخوين، فإن الأخوين يَرُدّان نصيب الأم من الثلث إلى السدس وإن لم يرثا؛ لأنهما من أهل الإرث في الجملة، هذا كلامهم في أن القَوَد لا يجب على الأب وإذا ثبت عدم الوجوب ظهرت الشبهة كما في الخاطئ والعامد.

قالوا: ولا يجوز أن يقال في الخاطئ المانعُ في الفعل بدليل أنه يُوصف به، فيقال: قتل خطأً وفعل أحدهما غير ممتاز من فعل الآخر، وفي مسألتنا المانع في الفاعل، وكل واحد من الفاعلين ممتاز عن الآخر، هذا لا يصح ويضعُفُ غاية الضعف؛ لأن الخطأ معنىً في الخاطئ، وهو ظنه أن المرمي إليه كافر أو بهيمة مثل الأبوة معنىً في الفاعل، وإنما وُصف الفعل بالخطأ فهو على طريق المجاز، والخطأ والعمد صفتان في الفاعل قطعًا مثل الأبوة، وأيضًا فإن الاشتراك في الفعل لا يتصور إنما[2] المحل واحد، وأما الفعل مختلف[3]؛ لأن فعل زيد لا يتصور أن يختلط بفعل عمرو، والقَوَد إنما يجب

(١) في (ز): فإذا.

(٢) في (ز): وإنما.

(٣) في (ز): فمختلف.



عليه بفعله، وفعله عمد ليس فيه شبهة من وصف الخطأ، (ولا يتعدى)[1] إلى فعله خطأ صاحبه، كما لا يتعدى إلى صاحبه عمده، ولئن جاز أن يتعدى الخطأ إلى صاحبه، فسقط القصاص عنه بهذا الطريق، جاز أن يتعدى عمده إلى صاحبه، فيصير فعله شبه عمد، وهذا لا يقول به أحد، دل أن السقوط لما بيّنّا[2]، وهو موجود في شريك الأب.

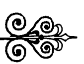
قالوا: ولا يجوز أن يقال على شريك الخاطئ: إن الخطأ من المكرَه يمنع وجوب القَوَد على المكرِه فالخطأ من الشريك يمنع وجوب القَوَد على شريكه، وفي مسألتنا الأبوة في المكرَه لا يمنع وجوب القَوَد على المكرِه، فكذلك كونها في الشريك لا يمنع وجوب القَوَد على الشريك.

هذا لا يصحّ؛ لأن الخطأ من المكرَه لا يمنع وجوب القَوَد على المكرِه، حتى لو أكره إنسانًا على أن يرمي إلى إنسان، والمكرِه يعلم أنه مُسلم، والمكرَه يظن أنه كافر يجب القَوَد على المكرِه، فإن صورتم فيما لو أكره على القتل بالعصا الصغيرة فإنما لا يجب القَوَد على المكرِه في هذه الصورة؛ لأن عندنا المكرَه في هذه الصورة آلة للمكرِه، فيصير كما لو أخذ يدَه، وفيها العصا فضرب بها على رأس غيره، وفي الأجنبي إذا أُكرَه الأبُ على قتل ابنه يصير الأبُ آلةً له، ويصير كما لو أخذ يده، وفيها السيف وضرب بها على رأس الابن حتى قتله، وفي مثل هذا لابد من وجوب القَوَد.

---

(١) في (ز): ولم يتعد.

(٢) في (ز): بيناه.

❁ **الجواب:**

إنا[١] نسلم لهم أن القَوَد لا يجب على الأب أصلًا، ولا ينبغي أن ندعي في المسألة وجوب القَوَد على الأب؛ لأنه يشق تمشيتُه، وكلماتهم صعبة شاقة على هذا الفصل، لا يمكن الخروج عنها إلا بالتجاوز والمجازفة، لكن نقول مع التسليم: يجب القَوَد على شريك الأب لما بينا[٢] من المعنى.

ولم يبق لهم على هذا إلا دعوى الشبهة والتعلق بشريك الخاطئ، ووجه الانفصال عنه: أن الشبهة التي تعلقوا بها قام الدليل على الإعراض عنها، وصارت كالمعدومة.

والدليل عليه هو: أنا أجمعنا على وجوب القَوَد على الأجنبيين إذا اشتركا، وتلك الشبهة التي ذكروها موجودة في هذه الصورة، لأن القتل الذي أُضيف إلى هذا الشريك هو الذي أُضيف إلى الشريك الآخر، وكذلك في حق الآخر، والقتل من الإنسان لا يوجب القَوَد على غيره، فصار هذا القتل أيضًا موجبًا من وجه، غيرَ موجبٍ من وجه؛ لأنا إذا أضفناه إليه يكون موجبًا عليه القَوَد، وإن أضفناه إلى صاحبه لا يكون موجبًا عليه شيئًا، والذي يوجب عليه هو الذي يُضَاف (إلى غيره)[٣].

يبينه: أن من المتصوّر أن يكون خروج الروح بفعل غيره[٤]، وأوجبنا

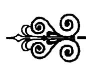
---

(١) في (ز): أنا لا.

(٢) في (ز): بيناه.

(٣) في (ز): إليه.

(٤) في (ز): شريكه.

عليه القصاص، وتبينّا[1] أن هذه الشبهة قام الدليل على الإعراض عنها فسقطت.

ووجه الإعراض[2]: أن كلَّ واحد منهما لما قَتَل بإعانة غيره جُعل في الشرع كأنه انفرد[3] بجميع الفعل، وجُعل الآخر مُعينًا له، وكأنّ الفعل له، وإذا قدرنا على هذا الوجه سقطت الشبهة، ولابد من هذا التقدير ليستقيم وجوب القَوَد على الشريكين الأجنبيين، وإلاّ لم يستقم الوجوب أصلًا.

وإذا عرفنا هذا خُرّج عليه الخاطئ والعامد إذا اشتركا؛ لأنا جعلنا[4] كأنّ كل واحد تفرّد (بجميع الفعل)[5]، ويصير كأنّ كل واحد جرح جراحتين أحدهما خطأ، والأخرى عمد، فلابد من السقوط، وفي مسألتنا (يجعل كل واحد كأنه)[6] تفرد بجميع الفعل إلا أنَّ كلا الفعلين عَمْد، فلم يسقط القَوَد عن الشريك.

يبقى لهم سؤال واحد، وهو أنهم قالوا: نَزَلْنا على هذا التقدير، ولكن لما كان [٢٨٤/ب] فعل الأب غير موجِب يصير كأنه وُجد من كل واحد منهما فعلان: أحدهما موجب والآخر غير موجب فلا يجب عليه القَوَد.

**۞ الجواب:**

أن هذا التقدير يمكن في الخاطئ والعامد، ولا يمكن في الأب

---

(١) في (ز): وبينا.

(٢) في (ز): الإعراض عنها.

(٣) في (ز): تفرد.

(٤) في (ز): قدرنا.

(٥) في (ز): بالقتل جميعه.

(٦) في (ز): يقدر كأن كل واحد منهما.

والأجنبي؛ لأن الواحد يجوز أن يكون عامدًا مخطئًا، أما لا يجوز أن يكون أجنبيًّا وأبًا، وإنما يُقدّر ما يتصور تقديره، ولا يُقدر ما لا يتصوّر.

فإن قالوا: يتصور فعلان: أحدهما موجِب، والآخر غير موجِب.

قلنا: السبب لا يُترك، وسبب عدم الوجوب هو الأبوّة، ومع النظر إلى السبب لا يتصوّر ما قالوه، هذا نهاية الكلام، والله أعلم بالصواب.

※ (مَسْأَلَة):

**سراية[1] القَوَد عندنا غير مضمونة[2].**

وعند أبي حنيفة: مضمونة[3].

**لنا:**

إنه قطع مشروع، فلا تكون سرايته مضمونة.

**دليله:** القطع في السرقة.

وفقه الطريقة، وبه نبتدئ، فنقول: قطع اليد حقه، ومن استوفى حق نفسه لا يكون فعل الاستيفاء موجبًا عليه ضمانًا، وهاهنا لو وجب عليه الضمان لوجب بفعله، وفعله قطعُه وقطعُه حقه.

---

(١) السراية: يقال سَرَى الجرح إلى النفس معناه دام ألمه حتى حدث منه الموت، المصباح المنير مادة (سرى) ص٢٧٥.

(٢) النكت للشيرازي ورقة ١/٢٥٩، المهذب ٢/١٨٩، التهذيب ٧/٨٥، الحاوي ١٢/١٢٥.

(٣) الأسرار، كتاب الديات ص٢٠١، مختصر الطحاوي ص٢٤٠، المبسوط ٢٦/١٤٧، رؤوس المسائل ص٤٦٥، مجمع الأنهر ٢/٦٣٢.




يبينه: أن هذا الضمان لو وجب لكان ضمان جناية، واستيفاؤه حقَّه ليس بجناية، وما ليس بجناية لا (يوجب عليه)[1] ضمان الجناية، وهذا الحرف هو المعنى المخيل في قولنا: «مشروع».

ثم الدليل على أن القطع حقه: تمكين الشرع إياه من القطع على الإطلاق من غير مثنوية، ولا شريطة.

والدليل على أنه لا مثنوية هاهنا، ولا شريطة: أنه لو كان شرط أو مثنوية لكان عدم السراية، ولا يتصور شرط عدم السراية إليه[2]؛ لأن الاحتراز غير ممكن من السراية وتكليف ما ليس في[3] الوسع باطل، فعرفنا أن المستوفَى حقُّه.

يُدل على ما ذكرنا: أن القطع بدل عقوبة بإزاء جناية، وَمَنْ عاقب غيره بإزاء جنايته لا تكون المعاقبة موجبة عليه شيئًا.

ألا ترى أن مَنْ قَتَلَ ابن إنسان أو أخاه فاقتص منه لا تكون النفس المقتولة مضمونة عليه؛ لأنه بدل عقوبة بإزاء جناية، فلم يجز أن يوجب عليه ضمانًا، كذلك هاهنا.

والقياس المعتمد: فصل السرقة، فإن القطع بالسرقة لا يوجب ضمانًا للمعاني التي بينّاها، كذلك هاهنا.

والحرف المشكل عليهم: تمكين الشرع إياه من القطع على الإطلاق،

---

(١) في (ز): يكون موجبًا.

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): داخلًا تحت.

وهذا المعنى لابد أن يكون مهدرًا للسراية مشعرًا بسقوط الضمان وَقَفَ القطعُ أو سَرَى؛ لأنه يظهر بإطلاق الشرع أنه ليس بجناية بوجهٍ ما، فإن الشرع لا يطلق الجناية، ولا ما فيه شبهة الجناية، وإذا لم يكن جناية بوجهٍ ما لم يتصور وجوب الضمان به[1].

۞ **وأمّا حجّتهم:**

قالوا: قتل بغير حق فيكون مضمونًا عليه.

**دليله:** إذا قتل ابتداءً، والتعليل لما بعد السراية، وهذا لأنه مأمور بالقطع، فإذا قَتَلَ لابد أن يجب عليه الضمان.

ثم الدليل على أنه قتلٌ: أن حد القتل جرح يتعقبه زهوق الروح وقد وجد.

يدل عليه: أن القطع لو كان تعديًا كان قاتلًا كذلك إذا كان غير تعدٍّ؛ لأن الأفعال الحسّية لا تختلف بالتعدي وعدم التعدي.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن السراية غير منسوبة إليه، بل هو من فعل الله تعالى؛ لأن المسألة مصوّرة فيما إذا هَلَكَ بالقطع، وليس معنى نسبة السراية إليه إلا وجوب الهلاك بقطعه، وقد هَلَكَ بقطعه، دلّ أن السراية منسوبة إليه.

يبينه: أن القطع الساري قتل مباشرة، ولهذا أوجب القتل، ويجوز أن يحز رقبة القاطع بالإجماع، والقتل مباشرة لا يجوز إلا بالقتل مباشرة، وإذا كان القطع الساري قتلًا[2] مباشرة فلا يختلف القتل مباشرة باختلاف حكم

(١) في (ز) زيادة: هذا تمام دليلنا.

(٢) في (ز): قتل.

الفعل من الجواز وعدم الجواز، هذا نهاية كلامهم في أنه قاتل، وإذا كان قاتلًا، وقتله غيرُ مستَحَقٍّ (له، فلو سقط الضمان لسقط؛ لأن فعله في الابتداء قطع، وهو مستحق)[(١)].

فعلى هذا قال بعضهم: إن الفعل في الابتداء موقوف، إن (وَقَفَ تبين أنه قطع، وإن)[(٢)] سرى تبين[(٣)] أنه قتل، فلهذا يجوز أن يكون ابتداء الفعل غير موجب للقَوَد، وإذا سَرَى يكون موجبًا، كما لو أجافه[(٤)] جائفة فَهَلَكَ أو قَطَعَ من نصف الساعد فَهَلَكَ دل أنه ينقلب قتلًا.

وقال بعضهم: فعله في الابتداء قطع إلى أن يسري فلما سَرَى الآن صار قاتلًا، فيصير كما لو وُجد منه قطعٌ وقتلٌ إلا أنه لم يجب ضمان القطع؛ لأنه حقه، ووجب ضمان القتل لأنه ليس من حقه، ويصير في التقدير كأنّه قتله بفعل مبتدأ، ونظيره إذا رمى إلى صيد، فأصابه وتعدّى إلى آدمي أو إلى كافر [٢٨٥/أ] فأصابه ونَفَذَ[(٥)] إلى مسلم.

قالوا: وأما قولكم: إنه يجوز له القطع ويمكّن منه شرعًا، إنما تمكنّ منه؛ لأنه في الظاهر قطع، فيمكن منه بناء[(٦)] على الظاهر، ثم إذا هلك منه انقلب فعله قتلًا وتبين[(٧)] ما هو خلاف الظاهر، فبُني الحكم عليه ويجوز أن

---

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٢) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٣) في (ز): يتبين.
(٤) في (ز): جافه.
(٥) في (ز): تعدى.
(٦) ليست في (ز).
(٧) في (ز): فتبين




يُحكم بشيء بناء[١] على الظاهر، ثم إذا ظهر[٢] خلافُه يُنقض[٣] ذلك الحكم، ويُستأنَف الحكم على ما ظَهَرَ كما نقول في الآيسة تعتد بالشهور، ويجوز لها التزوج ثم إذا حاضت (نُقِض كُلّه)[٤]، وحُكِمَ خلافه، هذا إذا قلنا: إنه يصير قتلًا من الابتداء، وإن[٥] قلنا: إن الموجود منه قطع وقتل فيمكن منه؛ لأنه قطع ثم إذا قتل وجب عليه ضمان القتل، ونظيره: الرمي إلى الصيد على ما قلناه[٦]، وضربُ الزوج زوجته.

وقالوا على قولنا: إن التمكين من القطع يُهدر السراية هذا لا يجوز؛ لأن نفس مَنْ عليه القَوَد[٧] معصومة مضمونة، فلا يجوز إهدارُها وإسقاط حقه في نفسه بما جعل له من قطعه، بل نقول: يجوز له القطع في الابتداء حقًّا لمن له القصاص لجواز أن يقف، بل هو الظاهر، ثم إذا سَرَى وجب عليه ضمان النفس حقًّا لمن عليه القصاص في النفس[٨].

وحرفهم[٩]: أن قطعَه يوجب القطع لا أنه يهدر القتل.

قالوا[١٠]: وأما القطع في السرقة.

---

(١) في (ز): يبنى.
(٢) في (ز): بان.
(٣) في (ز): نقض.
(٤) في (ز): نقضت العدة.
(٥) في (ز): فإن.
(٦) في (ز): ما بينا.
(٧) في (ز): القطع.
(٨) في (ز): نفسه.
(٩) في (ز): فعرفناه.
(١٠) ليست في (ز).

فنقول: إنه قتل إلا أنه عامل لله تعالى فينتقل فعله إلى الله تعالى، (ويصير كأن الله تعالى قتله)[1]، وأما[2] في مسألتنا عمل[3] لنفسه، وقد قَتَلَ فيجب عليه ضمانه.

وأيضًا فإن[4] القطع في السرقة واجب[5] فلابد من إهدار السراية حتى يتمكن من الواجب؛ لأنه لا يجوز أن يجب عليه ما ليس في وُسعه، فأخرجنا فعلَه من كونه جناية في الابتداء والانتهاء ليصح التمكن منه، وأما[6] في مسألتنا[7] فالقطع[8] غير واجب بل يجوز أن يستوفى، ويجوز أن يعفو، فجعلُه جناية إذا سَرَى لا يؤدّي إلى تكليف ما ليس في وسعه؛ لأنه غير مكلف بالقطع، بل يجوز له القطع وهو مندوب إلى العفو فنهاية ما في الباب أن يقال له: هذا الحق لك مشروط بتحمل خطر فإن تحمّلت فَأَقْدِمْ على القطع وإن لم تتحمّل فاعفُ، واحرزْ الثواب في الآخرة، وليس التمكين على هذه الشريطة بما[9] يردّه معقول ولا مشروع بل الدليل يُلجئ إليه، وهو اعتبار الحق من الجانبين، ونظيره الرمي إلى الصيد[10] على ما سبق بيانه.

---

(١) في (ز): فيصير كما أن الله تعالى هو الذي أهلكه.
(٢) في (ز): فأما.
(٣) في (ز): إنما عمل.
(٤) في (ز): فصار.
(٥) في (ز): واجبًا.
(٦) في (ز): فأما.
(٧) ليست في (ز).
(٨) في (ز): القطع.
(٩) في (ز): مما.
(١٠) في (ز): صيد.



❁ **الجواب:**

أَن الكلام على ما سبق بيانه وتقريره، ولا نحتاج إلى إعادته.

أما قولهم: هو[1] قاتل.

قلنا: لا بل هو قاطع بدليل الحسّ والعيان، وبدليل ما بينّا من تمكينه منه في الشرع.

أما قولهم: إن حد[2] القتل كذا.

قلنا: هذا عندكم، وعندنا حد[3] القتل فعل مفوّت للحياة بنفسه، والقطع ليس بمفوّت للحياة بنفسه، إنما هو مفوت لليد إلا أنه يجوز أن يصير سببًا لتفويت الحياة، فصار القطع قتلًا من حيث التسبيب لا قتلًا[4] من حيث المباشرة، والأصل أن الإنسان متى كان متعدياً في السبب لزمه ضمان ما يؤدّي إليه، وإذا كان غير متعدٍ في السبب لا يلزمه ضمان[5] ما يودّي إليه، بدليل: ما لو حفر بئرًا في ملكه لا يلزمه الضمان إذا وقع فيه إنسان، وإن حَفَرَه في غير ملكه يلزمه، والعلة فيه أن المُسبِب[6] ليس بمباشر، وَمَنْ لم يباشر الإتلاف (لا يجب عليه ضمان الإتلاف)[7] إلا أنه إذا تسبب على طريق

---

(١) في (ز): إنه.
(٢) ليست في (ز).
(٣) ليست في (ز).
(٤) ليست في (ز).
(٥) في (ز): ضمان.
(٦) في (ز): المتسبب.
(٧) ليست في (ز).




التعدي، والمتعدي مستحق[١] للتغليط عليه، يُنسَب[٢] إليه ما أدّى إليه فعله، وإذا كان غير متعدٍ رجعنا إلى الحقيقة، وفي الحقيقة هو غير مباشر للإتلاف فلا يجب عليه ضمان الإتلاف.

وهذه الطريقة حسنة جدًّا، وهي على حرف، وهو: أن السراية منسوبة إليه تسببيًا غير منسوبة إليه مباشرة؛ لأن فعله مباشرة ينقضي بالفراغ منه، ولأن القتل مباشرة، و[٣] إنما يكون بما يفوّت الحياة بكل حال، فأما الذي يجوز أن يفُوت الحياة بما يودّي إليه، ويحوز أن لا يفوّت فيكون تسببيًا ولا يكون مباشرة.

وأما دعوى الانقلاب فمحال؛ لأن الفعل إذا فرغ وانقضى لا يُتَصَوَّر[٤] انقلابه شيئًا آخر، ولأن أبا حنيفة رحمة الله عليه نص على أن رجلا لو قطع يد عبد ثم هلك العبد منه، قال: يضمن أرش اليد وقيمة العبد ناقصًا بيد، وكذلك إذا ضَرَبَه أسواطًا ونقصت الأسواط منه ثم هلك العبد[٥]، والمسألتان تقضيان ببطلان هذا الذي قالوه من الانقلاب.

والذي قالوا: إنه كان قطعًا[٦] إلى أن (يسرى فإذا)[٧] سَرَى صار قتلًا[٨]

---

(١) في (ز): يستحق.
(٢) في (ز): بأن تسبب.
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): لا يجوز.
(٥) ينظر: المختلف بين أبي حنيفة وأصحابه ورقة ١٤٣/أ.
(٦) في (ز): قاطعًا.
(٧) ما بين القوسين ليست في (ز).
(٨) في (ز): ثم صار قاتلًا.

لا يصحّ أيضًا لما بينّا أن السراية قتل بالتسبيب لا بالمباشرة، وقد دللنا عليه [٢٨٥/ب].

جواب آخر: إن سلمنا أن القاطع قاتل مباشرة عند السراية لكن قام دليل هدر النفس من الشرع وذلك ورود التمكين من القطع على الإطلاق، ولا يتصور التمكين إلا بعد الحكم بإهدار السراية؛ لأنا[١] إذا لم نهدر يصير جانيًا بالسراية، والفعل متردد يجوز أن يسري ويجوز أن لا يسري، ومع تمثل الفعل بين أن يكون جناية، وبين[٢] (أن لا يكون)[٣] جناية لا يجوز التمكين المطلق من الشرع، وهذا تمشية الطريقة التي اعتمدنا عليها، وهي في نهاية القوة، ولعل هذه الطريقة أحسن من الأولى، والاعتماد عليها أولى.

وعلى هذه الطريقة إذا قالوا: إن الموجود منه (القطع والقتل)[٤].

نقول: إنما يصير قاتلًا بالفعل الأول، والتمكين منه دليل إهدار القتل.

أما قولهم: إن النفس معصومة.

قلنا: وإن كانت معصومة لكن قام دليل الهدر، وهو نظير نفس السارق.

وقولهم: إنه ليس بواجب.

قلنا: وإن لم يكن واجبًا (ولكن ممكّن)[٥] منه شرعًا مطلق غير مشروط

---

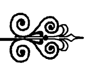
(١) في (ز): لأنه.

(٢) في (ز): غير.

(٣) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٤) في (ز): قطع وقتل.

(٥) في (ز): لكنه متمكن.

بشرط، وإذا لم نهدر السراية و[1] جعلناه جانيًا بقطعه إذا سَرَى لم يجز إطلاق القطع.

وأمّا[2] تحمّل الخطر الذي قالوه ففيما قلناه جواب عنه، ولأن اليد بدل يده، وكانت يده له من غير خطر، فوجب أن تكون يد الجاني له قطعًا بلا خطر لتتحقق البدليّة، وإذا عرفنا[3] الطريقة واستمرت، ظهر ضعف عذرهم عن فعل القطع في السرقة، ويقال: إنما ينتقل إلى الله تعالى إذا بقي قطعًا، فأما إذا صار قتلًا فلا، كما أنكم قلتم إنما يكون فعله قصاصًا إذا وَقَفَ فأما إذا سَرَىَ فلا.

وقولهم: إنه واجب.

قلنا: وهذا مشروع مستحق، فكما أن الوجوب يشعر بإهدار السراية كذلك الاستحقاق والمشروعية وقد سبق هذا بما فيه كفاية.

وأما مسألة الرمي فالفعل الموجود منه قتل الآدمي إلا أنه ظن أنه صيد، وذلك غير مستحق، وفعله حاصل في غير حقه، وأَمَّا[4] إذا رمي (إلى صيد)[5] أو إلى كافر[6] ونَفَذَ منه إلى مسلم، فهناك هو مباشر الفعل[7] في كلا المحلّين، وليس على طريق السراية ليكون تسببًا، وعلى الطريقة الثانية

---

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): فأما.
(٣) في (ز): عرفت.
(٤) في (ز): فأما.
(٥) في (ز): صيدًا.
(٦) في (ز): كافر فأصابه.
(٧) في (ز): للقتل.

يمكن الاحتراز عن إصابة آدمي آخر.

ألا ترى أنه يصحّ أن يقال له: إرم الكافر من غير أن يصيب مسلمًا، أو الصيد من غير أن يصيب آدميًّا، ولا يجوز[1] أن يقال هاهنا: اقطع (من غير أن)[2] يسري، وكذلك الجواب عن فصل ضرب (الزوج زوجته)[3] إنما أوجبنا بتقدير العدوان (أو بالخطأ)[4] منه في الاجتهاد؛ لأنه موكول إليه، وفي مسألتنا هذا لا يتصور على ما سبق ولأنه محل مقدّر معلوم[5] محدود لا يزاد عليه ولا ينقص منه فلم يكن مُجتَهدًا فيه حتى يتوهم الخطأ فَظَهَرَ الفرق، والله أعلم بالصواب.

※ (مَسْأَلَة):

## إذا قطع يده فَهَلَكَ منه تُقطع يد الجاني، فإن هَلَكَ وإلا قُتِل[6].

وعندهم: يقتل، ولا تُقطع يده[7].

وعلى هذا إذا أحرقه[8] بالنار عندنا: يُحرق[9].

---

(١) في (ز): ولا يمكن.
(٢) في (ز): قطعًا لا.
(٣) في (ز): الزوجة.
(٤) في (ز): إذ الخطأ.
(٥) ليست في (ز).
(٦) النكت للشيرازي ورقة ٢٥٨/ب، التهذيب ٩٢/٧.
(٧) المبسوط ١٤٩/٢٦، رؤوس المسائل ص٤٦٦.
(٨) في (ز): حرّقه.
(٩) التهذيب ٩١/٧.

وعندهم: لا يجوز إلا القتل بالسيف[1].

**لنا:**

إن القصاص فعل مثل فعل، وقد دل على هذا قوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا۟ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾[2]، وقال تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا۟ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ﴾[3]، وقد فعل الأول قطعًا ساريًا إلى النفس فيمكّن الولي من هذا الفعل ليكون قد فَعَلَ مثل فعله.

والحرف: أن القطع ليسري[4] قصاص فيُمكّن ولي الجناية منه كما لو ضَرَبَ رقبته، يمكّن من ضرب رقبته، ويمكن أن يُحتج بمثل هذا في التحريق بالنار.

يبينه: أن أصل القتل لما[5] اتبع في القصاص فجهة القتل أيضًا تُتّبع ليكمل الفعل قصاصًا، فأنا لو اتبعنا أصل الفعل ولم نتّبع جهة الفعل لم يتم القصاص، و[6] بل كان قصاصًا من وجه دون وجه.

يدل عليه: أن التَّشفي مقصود، وكمال التَّشفي في كمال القصاص، وذلك في اعتبار أصل القتل وجهته.

**وأمّا حجّتهم:**

قالوا: تعدّى عليه بجرح قاتلٍ فهو قاتل، والقاتل لا يجب عليه إلا

(١) بدائع الصنائع ١٠/٤٦٤٤.
(٢) سورة البقرة، آية (١٩٤).
(٣) سورة النحل، آية (١٢٦).
(٤) ليست في (ز).
(٥) ليست في (ز).
(٦) ليست في (ز).

القتل، وموضع القتل هو الرقبة يحزّها، وأما اليد فليس بموضع القتل بل هو[١] موضع القطع، ألا ترى أنه يؤخذ[٢] ولا يقتل وهو الأغلب، وأما حَزّ الرقبة فهو قتل قطعًا.

وأما قولكم: إنه فَعَلَ قطعًا ساريًا، قالوا: القطع الساري هو القتل الذي قلنا[٣]، وقد مكنّاه من القتل، وأما[٤] المماثلة التي اعتمدتم عليها فهو رجوع إلى الصورة، والحقيقة ما قدّمنا[٥]، وعلى أن تلك الصورة لا يمكن اعتبارها؛ لأن السراية [٢٨٦/أ] مشكوك فيها فلا يجوز فعل القطع باعتبار سراية مشكوك فيها، ولأنا إذا اعتبرنا هذه الصورة في المماثلة فلا[٦] تأمن من جور وظلم نرتكبه، وذلك بأن لا يموت فنحتاج إلى قتله، وقتله بعد القطع زيادة فعل لم يرتكبها الأول فيكون جورًا، والاحتراز من الجور واجب.

وربما يعبرون عن هذا، ويقولون: يؤدّي إلى إذاقته[٧] حرّ الحديد مرتين بإزاء إذاقته الحديد مرة واحدة أو أَلَمَانِ بإزاء ألمٍ واحدٍ، وهذا لا يجوز.

قالوا: ولأن هذا لو كان هو المماثلة لم يجز غيرُها[٨]، وأجمعنا على أن القتل بالسيف جائز، دلّ أن ما قلتم ساقط، وأما فصل التَّشفي فقد وُجد

---

(١) في (ز): هي.
(٢) في (ز): يوجد.
(٣) في (ز): قلناه.
(٤) في (ز): فأما.
(٥) في (ز): ما قدمناه.
(٦) في (ز): لم.
(٧) في (ز): إذاقة.
(٨) في (ز): غيره.

التَّشفي (في أصل)[1] القتل، وتلك الزيادة ساقطة لما بينّا؛ ولأن التَّشفي حكمة القَوَد، والقصاص بعلته لا بحكمته فبيّنوا السبب، ولا سبب للقطع، بل ما قلتم إيجاب قطعٍ في قتلٍ، وهذا باطل بالإجماع.

واستدل بعض مشايخهم، وقالوا[2]: ما دون النفس إذا[3] صار نفسًا سَقَطَ ما دونه، بدليل ما لو قَطَعَ خطأ فَهَلَكَ منه وجبت الدية وسقط الأرش.

**۞ الجواب:**

أما قولهم: إن الموجود منه قتل.

قلنا: لا، بل قطعٌ سارٍ بدليل الحسّ والعيان، ولئن كان قتلًا فكما يُعتبر أصل القتل يعتبر جهتُه أيضًا كما بينّا، ولأن ما بُني على المماثلة (فكل ما)[4] يمكن فيه اعتبار المماثلة يُعتبر.

وقولهم: إن اليد ليست بمحل القتل.

قلنا: الموجود منه قطعٌ سارٍ، وهو محلُ قطعٍ سارٍ، وعلى أنه محل القتل إذا انضم إليها[5] السراية، والمعتمد هو الحرف الأول.

بقي قولهم: إن السراية مشكوك فيها.

قلنا: إنما مكنَّاه منه باعتبار جواز الوجود، وجواز السراية موجود، فجاز

---

(١) في (ز): بأصل.
(٢) في (ز): فقالوا.
(٣) في (ز): متى.
(٤) في (ز): فكما.
(٥) في (ز): إليه.

قطعه، ولا ندعي يقين السراية لنجوّز القطع إنما نعتبر جواز السراية لتجويز القطع وإن لم يسر يُقتل، ويُجوِّز له ذلك ولا عتب عليه، والعلة المطلِقة لهذا ما بينا[(١)] وهو أن يُفعل به مثل ما فَعَلَ.

أما قولهم: إنه يودّي إلى الجور.

قلنا: لا يودّي، لأنه إن هلك فقد حصل المقصود، وإن لم يهلك يقتله، ويصير ذلك تتميمًا للفعل الأول، ولا يُعَدّ جورًا؛ لأنه ليس في قتله إلا إهلاكه، وقد[(٢)] أهلك الأول بقطعه الساري، والولي قد أهلكه بقطعه وقتله، ولئن وجد زيادة في الصورة لا[(٣)] يبالي بها كما لو ضربه ضربة واحدة وقتله[(٤)].

فَضَرَبَه (ضربة واحدة)[(٥)] ولم[(٦)] يقتله (يُكرّر عليه ليقتل)[(٧)] وسقط اعتبار الزيادة لما بينّا، كذلك هاهنا.

وأما قولهم: إذا قتله بالسيف يجوز.

قلنا: إنما جاز؛ لأنه قصاص أيضًا إلا أنه أخف القِصَاصَينِ، والأول أشدُّ القِصَاصَينِ.

وبيانه: أن ذلك قصاص؛ (لأنه إهلاك بإهلاك، وهذا قصاص صورة

---

(١) في (ز): ما بيناه.

(٢) في (ز): فقد.

(٣) في (ز): فلا.

(٤) في (ز): فقتله.

(٥) ما بين القوسين زيادة من (ز) يقتضيها السياق.

(٦) في (ز): فلم.

(٧) في (ز): فإنه يكرر الضربة حتى يقتله.




و)[1]معنى ؛ لأنه إهلاك بإهلاك وجهة بجهة.

وقد قال بعض أصحابنا: إن الرقبة محترمة فلا تسقط حرمتها بالجناية على اليد، وهو يبطل بهذه المسألة، وهو جواز القتل بالسيف، اللهم إلا أن يُمنَع ولا يعرف منع[2]، وأما فصل الخطأ فالتعلق به خطأ ؛ لأن الدية واجب المحل، فإذا[3] ضمن عوض الجملة دخل فيها أجزاؤها، وأما القصاص واجب[4] الفعل فيتّبع فعل الجاني ويُحذى حذوه.

والدليل على الفرق: أن أبا حنيفة رحمة الله عليه، قال: لو قُطِعَ خطأ ثم قُتِلَ خطأً لم يجب إلا الدية، ولو قُطِعَ عمدًا ثم قُتِلَ عمدًا يجب القصاص فيهما[5] فبطل التعلق، والله أعلم.

※ (مَسْأَلَة):

## مَنْ له القصاص في النفس إذا قَطَعَ يد مَنْ عليه القصاص، ثم عفا عن النفس لم يضمن أرش اليد عندنا[6].

وعند أبي حنيفة رحمة الله عليه: يضمن (أرش اليد)[7][8].

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٢) في (ز): جهته.
(٣) في (ز): وإذا.
(٤) في (ز): فواجب.
(٥) الجامع الصغير مع شرحه ص٤٩٩ ـ ٥٠٠.
(٦) النكت للشيرازي ورقة ٢٥٨/ب، التهذيب ٨٦/٧.
(٧) الأسرار، كتاب الديات ص٢٢٢، المبسوط ١٥٠/٢٦، حاشية ابن عابدين ٥٦٦/٦، مختصر اختلاف العلماء ١٣٢/٥، الجامع الصغير مع شرحه ص٥٠٤.
(٨) ليست في (ز).

❖ **لنا:**

إنه استوفى بعض حقه وأسقط الباقي بعفوه، فلا يضمن ما استوفاه.

يبينه: أنه لو استوفى كل حقه لا يضمن، فإذا استوفى بعض حقه أولى أن لا يضمن؛ لأن الكل إبعاض مجتمعة.

ثم الدليل على أنه استوفى بعض حقه؛ لأن حقه ثابت في النفس بأجزائها، وإبعاضها من حيث الإهلاك؛ لأن الجميع نفس، والأجزاء من النفس، وحقه ثابت في النفس، فمن ضرورته ثبوت حقه فيما هو من النفس.

ويدل عليه من حيث الحكم: أنه لو شهد شاهدان على إنسان بالقصاص في النفس، ثم إن المشهود له قَطَعَ يد المشهود عليه، ثم رَجَعَ الشاهدان ضمنا دية اليد للمشهود عليه، وجُعِلَ إيجاب الحق في النفس إيجابًا للحق في اليد، ولولا هذا لم يضمنا فكذلك وجوب الحق في النفس يتضمن وجوب الحق في اليد، والمسألة مذكورة في الزيادات، ونصّ[1] فيها على قول أبي حنيفة رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

وأيضًا فإن اليد من النفس بمنزلة [٢٨٦/ب] الإِصبع من اليد، ثم أن مَنْ له القصاص في اليد إذا قَطَعَ إِصْبعَ مَنْ عليه القصاص ثم عفا عن اليد لم يضمن أرش الإِصبع، كذلك في مسألتنا.

يبينه: أن ثبوت الحق في اليد تضمّن ثبوت الحق في الإصبع كذلك ثبوت الحق في النفس يتضمن ثبوت الحقّ في اليد، والمسألتان معتمدتان في الإلزام.

---

(١) في (ز): ولا نص.




❁ **وأمّا حجّتهم:**

ذهبوا إلى أنه لا حقّ له في اليد فقطعُها يكون سببًا لضمانها.

والدليل على أنه لاحق له في اليد: أن حقه القتل، والقطع غير القتل؛ لأن القتل فعل تفوت به الحياة، والقطع إبانة اليد من الجملة مع بقاء الحياة في الجملة، وهما غَيْرَانِ بلا إشكال، وإذا كان غيره فثبوت الحق في النفس لا يوجب ثبوت الحق فيها[1]، ولهذا المعنى لا يُمكّن من قطع اليد، وإذا قَطَعَ يُعزّر ويؤدّب.

واستدلوا من حيث الحكم، وقالوا: إنه لا حق له في اليد بأن[2] الإنسان إذا كان عليه قصاص في النفس لإنسان، وقصاصٌ في اليد لغيره (فَقَطَعَ يده)[3] لمن له القصاص فيها لا يضمن مَنْ عليه القصاص لصاحب النفس شيئًا، ولو كان حقه ثابتًا في اليد لكان قد اجتمع في اليد حقان لشخصين، فيجب إذا قضى حق أحدهما يضمن للآخر أرش اليد، كما لو كان عليه القصاص في اليد لشخصين (فقطع يده)[4] لأحدهما ضمن الأرش للآخر، وحين لم يضمن في مسألتنا دلّ أنه لا حقّ له في اليد.

وبهذا الطريق يظهر الفرق بين هذه المسألة وبين مسألة قطع الإصبع؛ لأن في مثل[5] هذه الصورة هناك إن لم يضمن أرش الإصبع لمن له القصاص

(١) في (ز): في الطرف.
(٢) في (ز): أن.
(٣) في (ز): فقطعت يده.
(٤) في (ز): فقطعت يده.
(٥) ليست في (ز).

في اليد يتخير مَنْ له القصاص في اليد ولم يكن له خيار من قبل ، وفي مسألتنا قطع اليد ليس له أثر أصلًا ، وإذا ثبت أنه لا حق له في اليد كان قطعه موجبًا للضمان إلا أنه لا يضمن في الحال ؛ لأن حقه قائم في النفس ، فصار مانعًا من وجوب الضمان من حيث أنها تهلك بهلاك النفس ، فإذا عفا عن النفس زال المانع فظهر الضّمان.

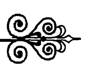
واستدلوا من وجه آخر ، وهو: أن الباقي بعد استيفاء اليد جميع حقه بدليل المسألة التي بيناها ، ولأن حقه في النفس والباقي نفس كاملة ، فإذا عفا فقد أسقط كل حقه ، فظهر أن اليد مُستوفاة على غير حقّه فوجب الضمان.

وبهذا فارق مسألة الإصبع ؛ لأن الباقي ليس بكل حقه بدليل: أن الكاملة لا تقطع بالناقصة في اليد ، والنفس الكاملة تقتل بالنفس الناقصة هو الزَّمِنة ومقطوع الأطراف.

وقد منع بعضُهم مسألة الإصبع على قول أبي حنيفة ، أما مسألة الشهادة فمنعَها بعضُهم على قول أبي حنيفة رحمه الله أيضًا.

وعلى التسليم قالوا: قطعه اليد موجب للضمان إلا أنا بينّا أن حقه في النفس مانع فكأنَّ الشهود شهدوا ببراءته عن الضمان بعد وجود سببه ثم رجعوا ، ومثل هذا يكون موجبًا للضمان قالوا: وليس يلزم على ما قلنا إذا سَرَى القطع ؛ لأن الفعل صار قتلًا ، والقتل حقه.

قالوا: وأما إذا قَتَلَ بعد أن قَطَعَ فإن كان بعد البُرء يجب ضمان اليد وإن كان قبل البُرء فهو ينزل منزلة السراية ويصير كأنه جُعِلَ فعل الأول قتلًا فلم يجب ضمان اليد لهذا.



۞ **الجواب:**

إنا بينّا أن حقه في اليد ثابت بدليل ما ذكرنا[١].

وقولهم: إن القطع غير القتل، والقتل غير القطع فهو مُسَلَّم، ونحن لا ندّعي أن القطع بصورته حقه، ولكن ادّعينا أن اليد حقه بالوجه الذي قدمنا[٢] ففعله صادف محل حقه إلا أن طريق استيفاء هذا الحق هو قتله فتصير اليد مستوفاة باستيفاء النفس، وإذا كان القطع صادف محل حقه لم يتصوّر أن ينعقد سببًا موجبًا للضمان، وعَدَمُ إطلاق القطع ليس لأن اليد ليس بحق له، لكن لأن المماثلة في الفعل واجبة فإذا كان استوفى منه اليد باستيفاء النفس لم يكن له استيفاؤها مفردة[٣] عن النفس، فصار الحرف

❁ **لنا:**

أن اليد حقه بثبوت حقه في النفس، وإذا صادف القطع محل حقه لم يتصور سببًا موجبًا للضمان، ونسلم أن القطع ليس بحقه على معنى أنه لا يجوز له فعله لكن لا يصلح سببًا للضمان لما ذكرنا.

فإن قالوا: إذا كان حقه تبعًا فإذا استوفى أصلًا وجب الضمان.

قلنا: هذا ليس إلا مغايرة في الجهة، والمغايرة في جهة الاستيفاء لا تكون سببًا موجبًا[٤] للضمان بعد أن يكون المحل حقًا له.

---

(١) في (ز): ما ذكرناه.
(٢) في (ز): قدمناه.
(٣) في (ز): منفردة.
(٤) ليست في (ز).



وأما المسألة التي أوردوها.

قلنا: إنما لم يضمن أرش اليد لصاحب النفس؛ لأن الباقي في الشرع جُعِلَ جميع حقه، ولو لم (يستوف لكن)[1] سقطت (بآفةٍ) لم يضمن.

أما قولهم: إن الباقي إذا كان جميع حقه تبين أن العفو صادف غير حقّه.

قلنا: لا يتبين؛ لأن العفو [٢٨٧/أ] لا يتصور أن ينصرف إلى المستوفى، بل ينصرف إلى غير المستوفَى، ثم يبطل هذا الفصل بما لو قطع اليد، ثم قَتَلَ فإن بالقتل أيضًا استوفى جميع حقه، ومع ذلك لا يضمن اليد فإذا جاز أن يستوفى ما جُعِلَ جميع حقه في الشرع، ولا يضمن القطع السابق جاز أن يعفو عما جُعِلَ جميع حقه في الشرع ولا يضمن القطع[2] السابق.

وأما فَرْقهم بين ما إذا كان حصل البرؤ عن القطع وبين ما إذا لم يحصل نلزمهم إذا لم (يكن بَرأ)[3] عن القطع.

وقولهم: إنه ينزل منزلة السراية (أو يكون تكميلًا للفعل الأول لا يصح؛ لأن عند أبي حنيفة لو قَطَعَ يده ثم قَتَلَه تقطع يده ويُقتل، وإن كان قبل البرء نُزِّل منزلة السراية)[4]، أو كان تكميلًا على ما زعموا لم يجز ذلك.

والذي اعتذروا عن مسألة الشهادة ضعيف جدًّا؛ لأن الشهود ما شهدوا على البراءة، إنما الشهادة على ثبوت الحق في النفس، فإذا لم يثبت حقه في اليد كيف يسقط الضمان؟ والله أعلم.

---

(١) في (ز): يستوفها لكنها.
(٢) في (ز): بالقطع.
(٣) في (ز): يبرأ.
(٤) ما بين القوسين ليس في (ز).

❋ (مَسْأَلَة):

## مَنْ عليه القتل إذا التجأ إلى الحرم يُستوفى منه القتل بأي سبب كان عندنا(١).

وعندهم: لا يستوفى، ويأمن من القتل بالتجائه إليه(٢).

❋ لنا:

إن وجوب القتل بسببه مطلق للاستيفاء بدليل ما قبل الالتجاء، وإذا وُجد سبب إطلاق الاستيفاء أطلق له الاستيفاء إلا بمانعٍ ولا مانعَ هاهنا؛ لأن بقعة الحرم لا تمنع استيفاء الحقوق كسائر الحقوق سوى القتل، ولأنه لم يوجد هاهنا سوى أن هذه البقعة(٣) شريفة، وشرف البقعة لا يمنع استيفاء الحقوق فيها؛ لأن شرف البقعة إنما يأبى ما يُخل بشرفها(٤)، واستيفاء الحقوق الواجبة لا يخل بالشرف.

**يبينه**: أن شرف البقعة لحق الله تعالى، واستيفاء القتل في هذه المواضع بأمر الله تعالى، وموافقة أمر الله تعالى لا يمنع الشرف الثابت لحق الله تعالى، ولأنا أجمعنا على أن القصاص يبقى(٥) وجوبه بعد دخوله(٦) الحرم، فإذا

---

(١) النكت للشيرازي ورقة ٢٥٩/ب، المهذب ٢/١٨٩، الحاوي ١٢/٢٢٠، المنهاج مع المغني ٤/٤٣، التهذيب ٧/٨٤.

(٢) الجامع الصغير مع شرحه ص٥١٨، الأسرار، كتاب المناسك ص٣٥٥، أحكام القرآن للجصاص ٢/٢١، الدر المختار ٣/٦٢٥ مع رد المحتار، رؤوس المسائل ص ٤٦٨.

(٣) في (ز): بقعة.

(٤) في (ز): بشرف البقعة.

(٥) ليست في (ز).

(٦) في (ز): الدخول إلى.

أخرنا الاستيفاء إلى أن يخرج، (والخروج)[١] ليس له غاية معلومة، بل يجوز[٢] أن يلزم الحرم ولا يخرج إلى أن يموت، فيكون في منعه من الاستيفاء إبطال حقه؛ لأن المنع من الاستيفاء لا إلى غايةٍ إبطالٌ.

والحرف: أن هذا حق محترم فلا يجوز إبطاله[٣]، ولا ما هو في معنى الإبطال؛ لأن ما هو في معنى الإبطال إبطال، وهذا فصل معتمد.

والاستدلال من حيث الأحكام بفصل القصاص في الطرف، ووجه الإلزام: أنه خائف، وقد نُزِّل الخوف[٤] على الطرف منزلة الخوف[٥] على النفس بدليل أن الإكراه بأحدهما مثل الإكراه بالآخر.

والحكم الثاني: إذا[٦] قَتَلَ في الحرم يُستوفى منه القَوَد، ووجه الإلزام: أن المانع إذا كان شرف البقعة فغاية ما في الباب أنه جنى في الحرم وهتك حرمته فلا يترك حق شرف البقعة بجنايته.

والحكم الثالث: أنه لو أقدم مَنْ له القصاص على قتله بعد دخوله الحرم لا يضمن شيئًا، ووجه الإلزام: أن الثابت عندكم أمان، والأمان لا يتم إلا بإيجاب الضمان.

لأن الوعيد في الآخرة لا يكمل إلا[٧] ......................

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): يجوز له.
(٣) في (ز): فيه الإبطال.
(٤) في (ز): الحقوق وهو خطأ.
(٥) في (ز): الحقوق وهو خطأ.
(٦) في (ز): أنه إذا.
(٧) في (ز): به.




بالردع[1] والمنع؛ لأنه لو كَمُلَ لاستُغنى عن السياسات الشرعية (أعني الحدود)[2].

❁ أمّا[3] حجّتهم:

قالوا: الحرم مأمن للخائفين، بدليل قوله تعالى: ﴿أَوَلَمْ نُمَكِّن لَّهُمْ حَرَمًا ءَامِنًا﴾[4] أي آمنًا من[5] فيه، كذلك قال تعالى: ﴿وَمَن دَخَلَهُۥ كَانَ ءَامِنًا﴾[6] والأمن لا يتصوّر إلا لخائفٍ، فأما أمان الآمن محال، ولئن أُطلِق في موضع يكون مجازًا، والمعنى في مأمنيّة البقعة شرف البقعة، وَمَنْ التجأ إلى ذُرى إنسان وَكَنَفِه فَأَمِنَ فيه أَشْعَرَ ذلك بشرفه وخطره، وهذا الشرف إنما يوجد في أمان خائف، وأمّا في أمان الآمن فلا؛ لأن الحُرمة والخطر إنما تظهر إذا كان الملتجئ خائفًا، وبهذا تحسن المنّة والنّعمة.

ألا ترى إلى قوله: ﴿فَلْيَعْبُدُوا۟ رَبَّ هَٰذَا ٱلْبَيْتِ ۝٣ ٱلَّذِىٓ أَطْعَمَهُم مِّن جُوعٍ وَءَامَنَهُم مِّنْ خَوْفٍۭ﴾[7]، والمنَّة تحسن في الإطعام عند مقدمة الجوع، وتحسن في الأمان عند مقدمة الخوف، والدليل على أنه مأمن من حيث الحكم فصل الصيد.

يبينه: أن الصيد حيوان مباح الدم في الأصل، والآدمي معصوم الدم

---

(١) في (ز): الردع.

(٢) في (ز): والحدود.

(٣) في (ز): وأما.

(٤) سورة العنكبوت، آية (٦٧).

(٥) في (ز): لمن.

(٦) سورة آل عمران، آية (٩٧).

(٧) سورة قريش، الآيات (٣، ٤).

في الأصل إلا أنه إذا جنى التحق بمباح الدم في الأصل بحكم جنايته، فصار أحدهما مثل الآخر.

قالوا: ولا يجوز (أن تحمل)[1] الآية على الصيد؛ لأنه تعالى قال: ﴿وَمَن دَخَلَهُۥ كَانَ ءَامِنًا﴾[2]، وهذا لا يتناول إلا العقلاء؛ ولأن الله تعالى قال: ﴿أَوَلَمْ يَرَوْا۟ أَنَّا جَعَلْنَا حَرَمًا ءَامِنًا﴾[3] وإنما أراد به الناس، ألا ترى أنه قال: ﴿وَيُتَخَطَّفُ ٱلنَّاسُ مِنْ حَوْلِهِمْ﴾[4].

يبينه: أن الحصول في البقعة إذا [٢٨٧/ب] كان يثبت الأمن فأولى أن[5] يحمل على الآدمي؛ لأنه يخاف ويأمن، أما الصيد هو على خوفه الأصلي حيثُ ما[6] كان، وإنما مُنِعنا من التعرض له، ولا يجوز حمله على البيت؛ لأن الله تعالى نص على الحرم في إحدى الآيتين؛ ولأنه تعالى قال في الآية الأخرى ﴿فِيهِ ءَايَٰتٌۢ بَيِّنَٰتٌ مَّقَامُ إِبْرَٰهِيمَ﴾[7] ومقام إبراهيم خارج البيت؛ ولأن عندكم لا يأمن في البيت؛ لأنه[8] يُخرج ويُقتل.

قالوا: ولا يجوز أن يُعكَس علينا حيث يقول: لا يبايع ولا يُشارى ولا

---

(١) في (ز): حمل).
(٢) سورة آل عمران، آية (٩٧).
(٣) سورة العنكبوت، آية (٦٧).
(٤) سورة العنكبوت، آية (٦٧).
(٥) في (ز): بأن.
(٦) ليست في (ز).
(٧) سورة آل عمران، آية (٩٧).
(٨) في (ز): بل.



يُروَى[1] ولا يُجالس؛ لأن حقيقة الأمن ترك التعرض[2]، ونحن لا نتعرّض له، ولو مكث حينًا طويلًا في الحرم، (وَجَعَلَ يحمل)[3] الطعام من خارج الحرم لا يمنع[4]، وأما في البيت عندكم يتعرض له؛ لأنه يُجرّ[5] إلى الخارج ويُقتل.

قالوا: ولا يجوز الحمل على الأمن في الآخرة من العذاب؛ لأنه لا يأمن إلا أن يكون مطيعًا فيه، وحينئذٍ لا يكون الأمن بالدخول إنما يكون بفعل الطاعة، ولأنه خائف في الدنيا فوجب أن يأمن في الدنيا.

قالوا: وإذا ثبت هذا فقولكم: إن الحرم لا يمنع استيفاء الحقوق، (فكما)[6] أَنّ لمن له القصاص حق القصاص فلله تعالى حق الأمان فَتَعَارَضَ حق بحق فجمعنا بين الحقين.

وقلنا: إنه[7] يُؤخّر إلى أن يخرج ليكون جمعًا بين الحقَّين، وعندكم يُستوفى في الحرم، فيكون فيه إسقاط أحد الحقين، وهذا لا يجوز.

وعلى هذا قولكم: إن ما قلتم تأخير لا إلى غاية معلومة فيكون إسقاطًا لا يصح؛ لأن الخروج من الحرم إذا كان موهومًا متصورًا لم يلتحق التأخير

---

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): التعرض له.
(٣) في (ز): وحمل.
(٤) في (ز): لا يمنع منه.
(٥) في (ز): يلبث ويجر.
(٦) في (ز): وجه له فإنه كما.
(٧) ليست في (ز).



بالإسقاط، وعلى أن عندنا يُلجَأ إلى الخروج بترك المجالسة وترك الإيواء والمعونة ليستوحش فيخرج على ما قاله ابن عباس (١).

قالوا: وأما الطرف فقد ثبت عندنا أنه ملحق بالمال، والكلام في خائف على نفسه، ألا ترى أن عندكم ظهر تأثير الحرم في النفس في إثبات أمنٍ زائدٍ حتى تَغَلّظَ الواجب بالقتل مثل شبه العمد، ولم يظهر في الطرف والأموال.

قالوا: ولأنا أثبتنا الأمن بالنص، والنص تناول داخلًا خائفًا والدخول بنفسه دلّ أنه تناول مَنْ يخاف على نفسه إلا أنه ثبت الأمن في الطرف تبعًا، وإذا قام الدليل على ثبوت الأمن في محل تبعًا لم يُلحق به ثبوت الأمن فيه قصدًا، لأن الأمن قصدًا فوق الأمن تبعًا فلا يُلحق به، وعلى أن الأمن لحق الله تعالى والطرف لا يلحق بالنفس في حق الله تعالى، بدليل الكفارة، وأما الطرف في حق الصيد فليس لإلحاقه بالنفس لكن الرسول ﷺ قال: (ولا يُنفّر صيدها)(٢) وقطع الطرف فوق التنفير فحرم لهذا.

قالوا: وأما إذا قَتَلَ في الحرم إنما يقتل، لأنا أمرنا بأن نُؤَمّن مَنْ دخل في الحرم؛ ولم نؤمر بتحمل أذاه، وقد آذى في الحرم فيدفع عند القصد ويُجازى عند تحقيق الجناية، والكل ليندفع أذاه في الحرم؛ لأنه إذا قَتَل في الحرم ولم نقتله، أغريناه على القتلِ في الحرم، وهتكِ حرمته، وإذا منعنا من قتله عند الالتجاء لم نغره لكن عظّمنا الحرم، وجعلناه كخائف التجأ إلى ذُرى سلطان منيع الجانب، عزيز الظّل فأَمِن فيه إلى أن يخرج عنه(٣).

---

(١) في (ز) زيادة: حبر زمانه.

(٢) رواه البخاري في صحيحه ٤/ ٤٦ مع الفتح، كتاب جزاء الصيد، باب لا ينفر صيد الحرم.

(٣) ليست في (ز).




وأما الصيد إذا صال في الحرم يُقتل لدفع الأذى، والمجازاة لا تتصور؛ لأنه غير مكلف.

قالوا: وأما الضمان لو أوجبنا أدَّى إلى إسقاط حق مَنْ له القصاص والحرم لا يُسقط الحق، ولكن يمنع، وليس من ضرورة المنع وجوب الضمان كنساء أهل الحرب وصبيانهم.

قالوا: وليس يلزم الإسلام والإحرام؛ لأنهما ليسا سبب[1] الأمن، وهذا محل الأمن، ولهذا في الإحرام لم يظهر عندكم تأثيره في تغليظ الدية بخلاف الحرم، وفي الإسلام عندنا سبب العصمة هو الإحراز بدار الإسلام لا نفس الإسلام، ولأنا لو قلنا: يأمن بالإسلام والإحرام أدَّى إلى سقوط الحق؛ لأنه لا يُعوز هذا في زمانٍ مَّا، أما الحرم فبقعة مخصوصة قد يصل إليها، وقد لا يصل فلا يودّي المنع إلى إسقاط الحق.

❁ **الجواب**[2]:

أما قولهم: إن الحرم مأمن إن عنيتم أنه موضع الأمان شرعًا حتى إن كلَّ خائف يحصل فيه يأمن، لا[3] نسلِّم.

وإن عنيتم أنه موضع الأمان حسًّا على ما كان يعتاده العرب بما ألقى الله تعالى في قلوبهم من تعظيم الحرم[4]، فمسلَّم، ولكن هذا لا يوجب المنع

(١) في (ز): بسبب.
(٢) في (ز): والجواب.
(٣) في (ز): فلا.
(٤) في (ز): الحرم وتشريفه.

من استيفاء الحق(١)، وقد كان من عادة العرب إغارة(٢) الأموال وسفك الدماء، ويخطف بعضُهم بعضًا، وكان(٣) ذلك كسبهم، ومع ذلك كانوا لا يتعرضون لأهل الحرم ويقولون(٤): هؤلاء أهل الله.

فإن قيل: كل ما هو من قبيل الحكم إذا وَرَدَ من الشارع يُحمل على نُصُب الشرع إلا أن يقوم الدليل [٢٨٨/أ] على خلافه، ولأنا إذا حملنا على نُصُب الشرع لم يتصور خلافه وإذا حملنا على الأمان الحسّي الذي ذكرتم تصوّر خلافه، فالله تعالى قال: ﴿وَمَن دَخَلَهُۥ كَانَ ءَامِنًا﴾(٥).

وعلى ما قلتم يكون حقيقة الخبر، والخُلْف في الخبر من الله تعالى لا يتصوّر، وعلى ما قلنا يكون خبرًا بمعنى الأمر، والمخالفة تتناول المأمور لا الأمر.

والجواب: أن نُصُبَ الشرع بإثبات (حكم آخر)(٦) أقسام: ما وَرَدَ به الكتاب، وفيه أقسام أُخر: منها إظهار المنّة، وتحقيق النعمة ليكون المذكور دعاءً لهم إلى الإسلام، وما نحن فيه من هذا النمط، ولهذا الجنس نظائر كثيرة في نص الكتاب، وقد أشار إلى هذا بقوله تعالى: ﴿فَلْيَعْبُدُوا۟ رَبَّ هَٰذَا ٱلْبَيْتِ ۝٣ ٱلَّذِىٓ أَطْعَمَهُم مِّن جُوعٍ وَءَامَنَهُم مِّنْ خَوْفٍۭ﴾(٧).

---

(١) في (ز): الحق فيه.
(٢) في (ز): الغارة.
(٣) في (ز): فكان.
(٤) في (ز): فيقولون.
(٥) سورة آل عمران، آية (٩٧).
(٦) في (ز): الحكم أحد.
(٧) سورة قريش، الآيات (٣، ٤).

وأما قولهم: إنا إذا حملنا[١] على الأمن الحسّي على طريق الخبر يقع الخُلُف على الله.

قلنا: إنما ذكرنا ما كان عليه العرب في غالب عاداتهم، وفي هذا لم يُوجد الخُلُف إلى زمان رسول الله ﷺ وبعده، (فإن خلاف هذا)[٢] كان نادرا، والنادر لا يُعد خلافًا في العامّ الغالب.

ألا ترى إلى قوله تعالى: ﴿وَيُتَخَطَّفُ ٱلنَّاسُ مِنۡ حَوۡلِهِمۡ﴾[٣] هو خبر عمَّا كان[٤] عليه غالب العادة من العرب، وإن كان يُجوّز خلافه، ولكن لم يُعتبر النادر، كذلك هاهنا.

وأما الذي تعلقوا به من شرف البقعة (فقد ذكرنا أن المنع من استيفاء الحقوق الواجبة لا يظهر به شرف البقعة)[٥]، وإنما شرف البقعة بوجوهٍ أخر مما يتعلق بإيجاب القصد إليه للحج والعمرة، وجعلِها قبلة للناس أو بالأمن الحسّي على ما يعتقدونه من حرمتها وتعظيمها.

أما فصل الصيد فقد بينّا أن ثبوت الأمن في حق الصيد لا يتصوّر؛ لأن خوفه لا يزول بدخول الحرم، والدليل على أنه ليس على طريق إثبات الأمن: أن الصيد لا يُعقر، والنبات من الحرم لا يُقلع، ولا يتصور أمن النبات، وإنما المنع من الصيد نوع ابتلاء من الله تعالى بأن أباح الاصطياد في محل دون

---

(١) في (ز): حملناه.
(٢) في (ز): وجد خلاف.
(٣) سورة العنكبوت، آية (٦٧).
(٤) في (ز): كانت.
(٥) ما بين القوسين ليس في (ز).

محل، كما أباح في حالة دون حالة.

ألا ترى أن الاصطياد اكتساب، وسائر أنواع الكسب أقرب إلى هذا النوع من الكسب من أجزية الجرائم إليه، وبالإجماع لم يحرم سائر أنواع الكسب قياسًا على الاصطياد فكيف يحرم أجزية العقوبات قياسًا عليه؟ وهذا لحقيقةٍ: وهو أنه لا حق له في نفس الصيد إنما يثبت بالاصطياد حق[1]، وهاهنا في المحل حق ثابت فهو كسائر الحقوق الثابتة في سائر المحالّ.

وقولهم: إن الآدمي بالجناية التحق بالمباح دمه في الأصل محال من الكلام؛ لأن القَوَد جزاء الجناية فكيف يلحق بالإباحة الأصلية؟.

ويمكن أن يجعل فعل الصيد دليلًا عليهم، فيقال: إن الحرم لا يوجب أمن السباع العادية والحيوانات المؤذية، فكذلك لا يوجب أمن الجناة؛ لأن الجُناة من الآدميين بمنزلة المُؤذيات من سائر الحيوانات.

ويمكن أيضًا أن يُحتج بالآية عليهم، فيقال: وَجَبَ أن يأمن صاحب الحق إذا دَخَلَ في الحرم من ضياع حقه، وأنتم خوّفتموه من الضياع، فقد قلبتم واجب الشرع، فَأَمَّنتم الظالم وخوّفتم المظلوم.

وأما المسائل الإلزامية فهي مشكلة جدًّا عليهم.

وما ذكروا على الطرف أنه مال، فهَوَسٌ لا يُعبأ به، وقد بينّا من[2] قبل.

والعذر الثاني، ليس[3] بشيء؛ لأنه هو الخائف على طرفه لا أن

---

(١) في (ز): حقًا.
(٢) في (ز): ذلك من.
(٣) في (ز): فليس.

الطرف[1] خائف.

أما الكفارَة فالمعنى في النفس أنه أعجز شخصًا عن عبادة الله تعالى، فيلزمه أن يُطلِق شخصًا عن قيد الرقّ ليصل إلى عبادة الله تعالى، وهذا لا يوجد في الطرف، وفي مسألتنا الأمن للخوف، وهو موجود في الصورتين.

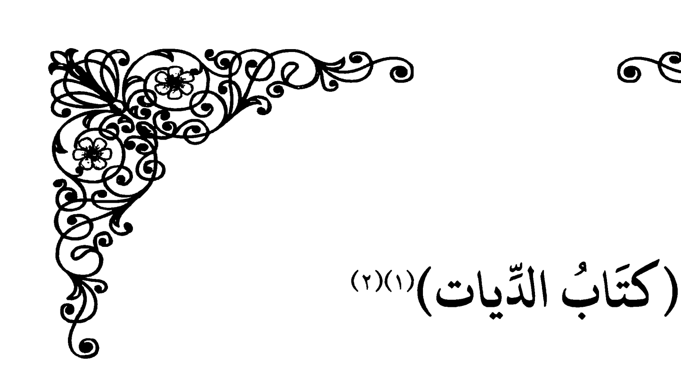
وما ذكروه على مَنْ قَتَلَ في الحرم فما ذكرناه من وجه الإلزام جواب عنه.

وأما الذي ذكروه على الضمان (أنه ليس من ضرورة الأمن الضمان)[2].

قلنا: هو تمامه، ولا يتصوّر أمان بلا[3] وجوب الضمان، أما نساء أهل الحرب وصبيانهم فلا نقول بوجود الأمان فيهم، لكن مَنَعَ الشرعُ من قتلهم لتقديم حق على حق، أو بنص غير معقول المعنى على ما سبق، والله تعالى أعلم بالصواب وبه الحول والقوة.



(١) في (ز) زيادة: هو.
(٢) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٣) في (ز): غير.




# (كتَابُ الدِّيات)[1][2]

[٢٢٨/ب] ※ (**مَسْأَلَة**):

**عندنا: دية الكافر الذّمّي[3] والمستأمن لا تساوي دية المسلم، بل تتقدّر بأربعة آلاف في الكتابي، وفي المجوسي بثمان مائة درهم[4][5].**

وعندهم: ديتهم جميعًا مثل دية المسلم[6].

❁ **لنا:**

ما رُوي في كتاب عمرو بن حزم (**في النفس المؤمنة مائة من الإبل**)[7].

وعن عمر «أنه قضى في دية اليهودي والنصراني بأربعة آلاف وفي دية المجوسي بثمان مائة درهم»[8]، وهذا بمحضر الصحابة، ولم يُنكر عليه أحد، رواه سعيد بن المسيب.

---

(١) ليست في (ز).

(٢) الدية: حق القتيل، القاموس مادة (الدية) وجمعه: ديات.

(٣) في (ز): أو.

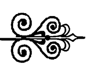
(٤) ليست في (ز).

(٥) النكت للشيرازي ورقة ٢٦١/أ، المهذب ١٩٨/٢، التهذيب ١٧٠/٧.

(٦) الأسرار، كتاب الديات ص٣٧٦، مختصر الطحاوي ص٢٤٠، المبسوط ٨٤/٢٦، رؤوس المسائل ص٤٧٥، مختصر اختلاف العلماء ١٥٥/٥، بدائع الصنائع ٤٦٦٤/١٠.

(٧) تقدم تخريجه ص ٢٧.

(٨) رواه الدارقطني في سننه ١٣٠/٣، ١٣١ عن ابن المسيب عن عمر بن الخطاب.

وليس في واحد من الجانبين خبر يَفرَح به عالم، والذي يَروونه مداره على أبي كرز[١] وعثمان الوقاصي[٢]، وكلاهما في غاية الضعف، ولا يثبت بروايتهما شيء[٣].

ولئن[٤] رُوي شيء يوافق مذهبهم فإنما[٥] رُوي فعلًا، وقد حمل الأصحاب ذلك على أن النبي ﷺ تبرّع بالزيادة[٦] وهو محتمل، فيُحمَل[٧] عليه بدليل أثر عمر وهو ثابت في الباب[٨].

ومن جهة المعنى نقول: نقص الكفر أعظم من نقص الأنوثة، فإذا كان نقص الأنوثة يوجب نقصان الدية فنقص الكفر أولى.

والذي نعتمد عليه من المعنى هو: أن القياس أن لا يُضمن الآدمي بالمال؛ لأنه لا يكون مثلا له ولا قيمته[٩]، وإنما ضُمِنَ على خلاف القياس بالنص.

---

(١) في (ز): أبي كثير.
وأبو كرز: عبد الله بن عبد الملك الفهري عن نافع والزهري ويزيد بن رومان، قال العقيلي: منكر الحديث.
وقال الدارقطني: متروك. ينظر: لسان الميزان ٣/٣١١، سنن الدارقطني ٣/١٤٥.

(٢) عثمان بن عبد الرحمن الوقاصي أبو عمر المدني متروك، من السابعة مات في خلافة الرشيد، روى له الترمذي. تقريب التهذيب ص ٢٣٥، وقال الدارقطني: متروك الحديث، السنن ٣/١٤٥.

(٣) في (ز): حق.

(٤) في (ز): وليس.

(٥) في (ز): وإنما.

(٦) ينظر: النكت للشيرازي ورقه ٢٦١/ب.

(٧) ليست في (ز).

(٨) في (ز): الكتاب.

(٩) في (ز): قيمة.



وغاية ما يمكن إبراز المعنى فيه: أنه وجب لإظهار شرفه وخطره[١]، فإنه[٢] إذا لم يُضمن سقط شرفه[٣] ومحله، والدم محترم فلا يجوز إهداره، وما يجب لإظهار الشرف، فَتَمَكُّن النقص في محل الشرف مؤثر في الشرف، وإذا أثّر في الشرف أثر فيما يجب لإظهار[٤] (خطره وشرفه)[٥]، فلا يجوز أن تجب الدية في محل خَسٍّ وَسَفِلٍ، بل ارتكس وانتكس بنقيصة الكفر مثل ما يجب في محل شرف وعلا وارتفع بسعادة الإسلام.

ألا ترى أنه لم يجب في محلٍّ نَقَصَ[٦] بالأُنوثة مثل ما يجب في محلٍّ تميّز بزيادة الذكورة.

يبينه: أن نقيصة الكفر مؤثرة في الحقن والعصمة بدليل ما بيّنّا من قبل[٧]، وأما نقيصة الأنوثة[٨] غير مؤثرة في هذا، فعرفنا أن نقص الكفر فوق نقص الأنوثة.

ويمكن أن يقال: الكفر مُهدر كما أنه مبيح، والكفر قائم بعد عقد الذّمة فوجب أن يظهر أثر إهداره، وليس ذلك إلا انتقاص[٩] الواجب فلو[١٠] لم

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): ولأنه.
(٣) في (ز): خطره.
(٤) في (ز): إظهاره.
(٥) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٦) في (ز): النقص.
(٧) ينظر: صـ١ من هذا الجزء.
(٨) في (ز): الكفر.
(٩) في (ز): بنقصان.
(١٠) في (ز): ولو.



نُنْقِص[١] وأوجبنا كمال الدية لم يبق[٢] للمُهدر أثر مع قيامه، وهذا لا يجوز، وهو مثل سقوط القصاص على أصلنا من[٣] المسلم بقتل[٤] الذّمي؛ لأن الكفر الذي هو المبيح قائم فيظهر[٥] أثره في إسقاط القصاص وإن لم يعمل في الإباحة، كذلك هاهنا لمّا بقي المهدر وجب أن يعمل في النقصان، وإن لم يعمل في أصل الهدر[٦]، وهذا فصل[٧] معتمد في إثبات أصل النقصان، فأمّا مقداره فلا[٨] يُعلم إلا بالأثر الذي رويناه على ما سبق.

❁ وأمّا حجّتهم:

قالوا: حُرّ ذكر فأشبه المسلم[٩]، وهذا لأن الدية بدل النفس، وكمال البدل بكمال النّفسيّة، وكمال النّفسيّة بكمال المالكية، فإن الآدمي اختص من بين سائر الحيوانات بأن سائر الأجناس[١٠] خُلقت له ملكًا، وخُلقَ هو مالكًا للأشياء، فإذا كملت المالكية كمل شرف النّفسيّة وحرمتها، فكمل البدل، وكمال المالكية بالحرّية والذكورة.

وأما[١١] العبد فليس له مالكيّة اليمين، (وإنما هو أهل مالكيّة النكاح

(١) في (ز): ينقص.
(٢) في (ز): يظهر.
(٣) في (ز): عن.
(٤) في (ز): بقتله، ينظر: صـ١ من هذا الجزء.
(٥) في (ز): فظهر.
(٦) في (ز): الإهدار.
(٧) في (ز): أصل.
(٨) في (ز): فإنه لا.
(٩) ينظر: الأسرار كتاب الديات صـ٣١٧.
(١٠) في (ز): الأشياء.
(١١) في (ز): فأما.

على نقص فيها من الحرّ، فأما الأنثى فلها مالكيّة اليمين)[١]، وليس لها مالكيّة النكاح، لأنها مملوكة نكاحًا فلم يكمُل بدلهما[٢] لنقصان النفس بنقصان المالكية بخلاف الذّمي والمستأمن كملت مالكيتهما فكملا في النَّفسيّة.

وأمَّا نقص الذّمي[٣] فشيء يرجع إلى الاعتقاد، وليس بنقصان في النفس، وإنما هو خبث عقيدة[٤].

وأما النَّفسيّة التي تقابلها الدية فهي[٥] على الكمال والتمام.

يبينه: أن الدية تجب في مقابلة حق الآدمي، ألا ترى أنه[٦] يجب له.

وأمَّا الدِّين محض[٧] حق الله تعالى على ما قال جلّ وعزّ: ﴿أَلَا لِلَّهِ ٱلدِّينُ ٱلْخَالِصُ﴾[٨]، وما لله تعالى لا يُقابل بحق الآدمي لا من حيث زيادة ولا من حيث نقصان.

ثم ألزموا على النقص نقص الجنون[٩] والصغر[١٠] لا تنتقص الدية بهما وهما نَقْصَانِ عظيمان، ولعلهما أعظم من نقص الأنوثة.

---

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٢) في (ز): بدلها.
(٣) في (ز): الدين، وهو أولى.
(٤) ينظر: الأسرار كتاب الديات صـ٣٠١، ٣٩٢.
(٥) في (ز): فهو.
(٦) في (ز): أنها.
(٧) في (ز): فمحض.
(٨) سورة الزمر، آية (٣).
(٩) ينظر: الأسرار كتاب الديات صـ٣٠٥.
(١٠) ينظر: الأسرار كتاب الديات صـ٦٠٨.



قالوا: وأمَّا حديث العصمة والحقن فقد مرَّ في مسألة قتل المسلم بالذمي[١]، وقالوا في المستأمن: سقط القَوَد لنوع شبهة لا لنقص في العصمة والحقن، كما في الأب مع الابن[٢].

**الجواب**[٣]:

أن التحرير[٤] طرد وليس بحجة.

أما قولهم: إن الدية تقابل النفس وهي كاملة.

قلنا: المقابلة، مسلَّمة، أما الكمال فلا.

وقولهم: إن كمال [٢٨٩/أ] النفس بكمال المالكيّة.

قلنا: لا ننكر كمال المالكيّة، لكن نقصان الدِّين فوق نقصان المالكيّة، ثم ذلك النقص يمنع وجوب كمال الدية، فهذا أولى.

ثم الذي يدل على أن البدل[٥] لا يُبنى على المالكية: أن الأَمة ليس لها مالكية أصلًا، فإنها لا تملك[٦] مُلْكَ يمين ولا مُلْكَ نكاح[٧] على أصولهم؛ لأن عندهم ليس للنساء مالكيّة النكاح بحال، فكان ينبغي[٨] أن لا يجب

(١) ينظر: الأسرار كتاب الديات صـ٣٠١.

(٢) ينظر: الأسرار كتاب الديات صـ٣٦٥، المبسوط ٩٤/٢٦

(٣) في (ز): والجواب.

(٤) في (ز): الحرية.

(٥) في (ز): الدية.

(٦) في (ز): لا ملك.

(٧) في (ز): النكاح.

(٨) في (ز): يجب.

ضمان[1] لنفس الأمة بحال، فبطل هذا الأصل بهذه المسألة جملة، ثم قد بيّنّا أن الدية لإظهار شرف المحلّ فإن كان الشرف بالمالكيّة فأولى أن يشرُف بالدِّين.

وقولهم: إن الدِّين معنى يرجع إلى الاعتقاد[2].

قلنا: والمالكيّة معنى حكمي في النفس، والضمان بدل النفس المحسوسة، والمالكيّة غير محسوسة فإذا جاز إكمال البدل بكمال المالكيّة مع كونها معنى حكميًّا فلأن يجوز بكمال الدِّين وهو معنى حسي[3] من حيث الاعتقاد أولى وأحرى، وكما أن النفس توصف بالمالكيّة فتوصف[4] بالدِّين.

وقولهم: إن الدِّين لله تعالى[5].

قلنا: هب أنه لله تعالى، ولكن باكتسابه سعادة الدِّين شرّف[6] نفسه، فكَمَّل بدلها، وإذا[7] قررنا على هذا الوجه سقط ما قالوه.

يبينه: أن الدِّين كما لا يُقابل بالمال، والمالكيّة لا تُقابَل بالمال، وكذلك الذكورة والحرّية.

أما فصل المجنون والصغير ففي المجنون ما عُدِمَ إلا العقلُ، وهو معنى

---

(١) في (ز): ضمانه.

(٢) ينظر: الأسرار كتاب الديات صـ٣٩٢.

(٣) في (ز): محسوس.

(٤) في (ز): فهي توصف.

(٥) ينظر: الأسرار كتاب الديات صـ٣٩٢.

(٦) في (ز): شرفت.

(٧) في (ز): فإذا.




لا يقابل بالدية، فزواله لا يوجب نقصان بدل النفس كسائر ما لا يقابل بالدية، وفي الصغير هو شرف الكمال فلم يُعتَبر نقصه، ويجوز أن يقال أُعرض عن هذين النقصين بالإجماع(1)، والله تعالى أعلم بالصواب.

※ (مَسْأَلَة):

**حلقُ اللحية لا يُوجب كمال الدية عندنا، وكذا(2) في سائر الشعور، وتجب حكومة عدل(3)(4).**

وعندهم: تجب الدية، وكذلك في الحاجبين والأهداب وشعر الرأس(5).

❊ لنا:

إن القياس أن لا يجب في الأبعاض ما يجب في الجملة، مثل سائر المضمونات لا يجب في أبعاضها ما يجب في جملتها إلا أن الشرع ألحق تفويت جنس المنفعة بإهلاك الجملة (في إيجاب كل الدية، وجعل هذا

---

(١) ليست في (ز)، ينظر المغني ٤٨١/١١ والمقصود في عدم وجوب القصاص عليهما.

(٢) في (ز): وكذلك.

(٣) حكومة عدل: أن يقوّم المجنى عليه كأنه عبد لا جناية به ثم يقوّم وهي به، وقد برئت، فما نقص من القيمة فله مثل نسبته من الدية. زاد المستقنع ٢٨٥/٤ مع شرحه للفوزان.

(٤) الحاوي ١٧٣/١٢ ـ ٣٠٠، التهذيب ١٦٧/٧، المهذب ٢٠٩/٢، نهاية المحتاج ٣٤٤/٧.

(٥) الأسرار، كتاب الديات ص٥٥٢، المبسوط ٧٠/٢٦، ٧١، رؤوس المسائل ص٤٧١، مختصر الطحاوي ص٢٤١، اللباب ١٥٥/٣، مختصر اختلاف العلماء ١٢٤/٥، بدائع الصنائع ٤٧٦٥/١٠.



التفويت بمنزلة إهلاك الجملة)[١] فإنما[٢] يُلحِقُ بالمنفعة ما هو في معناها، والزينة ليست في معنى المنفعة بل الزينة من المنفعة تُنَزّلَ منزلة التبع من الأصل، ومنزلةُ الفضول والزوائد من الجُمل والقواعد، لأن الآدمي قوامه بالمنافع لا بما يتزيّن به.

ألا ترى أن العضو الذي يجتمع فيه الزينة والمنفعة مثل الحَدَقة[٣] والمارن[٤] وغير ذلك فإنا نعلم قطعاً أن المقصود منه هو[٥] المنفعة.

والدليل عليه: أن الله تعالى قال: ﴿أَلَهُمْ أَرْجُلٌ يَمْشُونَ بِهَآ أَمْ لَهُمْ أَيْدٍ يَبْطِشُونَ بِهَآ أَمْ لَهُمْ أَعْيُنٌ يُبْصِرُونَ بِهَآ أَمْ لَهُمْ ءَاذَانٌ يَسْمَعُونَ بِهَا﴾[٦] فنصَّ على المقصود الأصلي، وكذلك هذا عند ذوي العقول فإنهم يُقدّمون المنفعة على الزينة، ولو خُيّر عاقل متميز[٧] بين ما ينتفع به وبين ما يتزينُ به (يختار ما ينتفع به)[٨]، فإنّا لا نعرف عاقلًا يختار زينته على منفعته.

يبينه: أن الذي يصل إليه هو المنفعة، وإنما الزينة والجمال للناس، فعرفنا أن الزينة تبع والمنفعة أصل، ولهذا في العين لو ضَرَبَ رأسه فذهب

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٢) في (ز): وإنما.
(٣) الحدقة: السواد الأعظم الذي في العين. المصباح المنير مادة (احرق)، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٩٦.
(٤) المارن: مالان من لحم الأنف دون القصبة التي في أعلاه. الزاهر للأزهري ص٢٤٢.
(٥) ليست في (ز).
(٦) سورة الأعراف، آية (١٩٥).
(٧) ليست في (ز).
(٨) ما بين القوسين ليس في (ز).



ضوء عينه وجبت الدية وإن بقيت الزينة وبعد ذهاب الضوء لو فقأ عينه أو خسفها[1] لم يجب إلا[2] بالحكومة.

وصار الحرف على هذا: أن التبع إذا لم يُلحق بالأصل بقي تفويت الزينة على أصل القياس، وهو أن الأبعاض لا يجب فيها ما يجب في الجملة.

**❁ أمّا[3] حجّتهم في المسألة:**

قالوا: الجمال مقصود مثل المنفعة[4]، بدليل أن الله تعالى قال: ﴿وَٱلۡخَيۡلَ وَٱلۡبِغَالَ وَٱلۡحَمِيرَ لِتَرۡكَبُوهَا وَزِينَةٗ﴾[5] فنص عليها.

ويدلّ عليه: أن في الأنعام نص على المنفعة بقوله تعالى: ﴿وَمِنۡهَا تَأۡكُلُونَ﴾[6]، ونص على الجَمَال بقوله تعالى: ﴿وَلَكُمۡ فِيهَا جَمَالٌ حِينَ تُرِيحُونَ وَحِينَ تَسۡرَحُونَ﴾[7]، وكذلك عادات الناس دالة على أن كل واحد منهما مقصود[8].

ألا ترى: أن الإنسان يطلب المال، ويطلب الحشمة، ويَكدّ، ويحتمل التعب العظيم في تحصيلها[9] إلا أن الهمم مختلفة، منهم: مَنْ يبذل المال

(١) الخسف: يقال: خسفت العين إذا ذهب ضوءها، المصباح مادة (خسف) ص١٦٩.
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): وأما.
(٤) في (ز) زيادة: مقصودة.
(٥) سورة النحل، آية (٨).
(٦) سورة النحل، آية (٥).
(٧) سورة النحل، آية (٦).
(٨) في (ز): مقصود مطلوب.
(٩) في (ز): تحصيلهما.



لطلب الحشمة، ومنهم: مَنْ يبذل الحشمة ويُريق ما وجهه لطلب المال، ورغبة العقلاء وذوي الهمم الرفيعة في طلب الحشمة أكثر، ورغبة السفهاء وذوي الهمم الخسيسة في طلب المال أكثر، وقد قال أبو تمام[1]:

ولا أبالي وخيرُ القول أصدقُه ... حقنتَ لي ماء وجهي أم حقنت دمي

فقد نزله[2] [٢٨٩/ب] منزلة واحدة، وإذا ثبت أنهما يُنزّلان منزلة واحدة

فكما أن بتفويت[3] مجرد المنفعة يجب دية كاملة كذلك تفويت مجرد الزينة.

واستدلوا من حيث الحكم بالمارن والأذنين الشاخصين: يجب فيهما كمال الدية، ولم يوجد إلا تفويت الزينة.

قالوا: بل يصوّر في مارن الأخشم[4] وأذن الأصمّ[5].

قالوا: وأما العين القائمة[6] بعد ذهاب الضوء، فإنما تجب الدية عندنا بإزالة الجَمَال الكامل، وفي هذه الصورة لم يبق الجَمَال الكامل؛ لأن الجَمَال في العين يكمل باللحظات، وإدارة الحدقة عند النظر والفتح والتغميض،

---

(١) في (ز): الشاعر.
أبو تمام: حبيب بن أوس الطائي الحوراني مقدّم شعراء العصر توفي في سنة ٢٣١هـ في الموصل، له ديوان. ينظر في ترجمته: العبر في أخبار من غبر ٣٢٤/١، سير أعلام النبلاء ٦٣/١١، وشذرات الذهب ٧٢/٢ ـ ٧٤، وينظر البيت في الديوان ٤٨/٣ بشرح التبريزي.

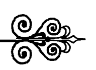
(٢) في (ز): نزلهما.

(٣) في (ز): تفويت.

(٤) الأخشم: الذي لا يشم، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٩٧.

(٥) الأصمّ: يقال: صَمّت الأُذن صمماً إذا بطل سمعها، المصباح مادة (صَمّ) ص٣٤٧.

(٦) العين القائمة: التي بياضها وسواد صافيان لكن لا يبصر بها. تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٩٦.



وذلك إنما يُوجد فيمن يُبصر، لا فيمن لا يُبصر، وأما في مسألتنا الجَمَال كامل؛ لأن جنس هذا الجَمَال لا يتصور أكمل من هذا الموجود، ولأن حياة العين بالبصر فإذا ذهب البصر ذهبت حياته فهو كجسدٍ لا روح فيه.

**والجواب:**

بتقرير ما سبق، فأنا بينّا أن الزينة تبع.

والذي قالوا: إنها مقصودة[1]، فلا ننكر ذلك، لكن إذا قوبل[2] بالمنفعة وقُرِن[3] بها حلَّ[4] محل الزوائد من الأصول، وكذلك في الطلب تُقدِّم المنفعة، وقد سبق تقرير هذا[5].

يدل[6] عليه[7]: أن تفويت المنفعة يصلح سببًا لإهلاك الجملة؛ (لأنه لا يكون ذلك إلا بقطع أو ضرب، فجاز أن يُلحق بإهلاك الجملة)[8]؛ لأنه سببه، أما حلق الشعور لا يتصوّر سببًا لإهلاك الجملة فلم[9] يجز[10] أن يُلحق به.

(١) في (ز): مقصودة مطلوبة.

(٢) في (ز): قوبلت.

(٣) في (ز): وقدرت.

(٤) في (ز): حلت

(٥) ينظر: ص١٥٣.

(٦) في (ز): فدل.

(٧) في (ز): على.

(٨) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٩) في (ز): فلا.

(١٠) في (ز): يجوز.

والذي قالوا: أنه[1] يُبذَل المالُ لطلب[2] الحشمة.

قلنا: بلى[3]، ولكن[4] لو خُيّر بين الفقر وذهاب ماء الوجه يختار[5] ذهاب ماء الوجه، وهذا هو الأعم الأغلب إلا أن ينذُر نادر فلا يُعتبر.

وأمّا المارن فإنما وجبت الدية لتفويت المنفعة والزينة، وكذلك في الأذنين الشاخصين، فإن المارن يجمع الروائح، ويُؤدّيها إلى الْمَشَمّ، وكذلك الأذن الشاخصة تجمع الأصوات وتؤدّيها إلى الصِّماخ[6].

وأما مارن الأخشم وأذن الأصم فلا يجب فيهما[7] إلا الحكومة.

※ (مَسْأَلَةٌ):

## جنين الأَمَة معتبر بالأمّ، وتجب فيه عُشْر قيمة الأم بكل حال، وكذلك في جنين الحرة[8].

وعندهم: هو معتبر بنفسه، وتجب فيه نصف عُشْر قيمته إن كان ذكرًا،

---

(١) في (ز): من أنه.

(٢) في (ز): لتحصيل.

(٣) ليست في (ز).

(٤) في (ز): ولكنه.

(٥) في (ز): فإنه يختار.

(٦) الصماخ: صماخ الأذن: الخرق الذي يفضي إلى الرأس وهو السمع. المصباح المنير مادة (صماخ) ص٣٤٧.

(٧) في (ز): فيها.

(٨) النكت للشيرازي ورقة ٢٦٦/أ، كتاب الديات من التعليقة ص٩١٦، روضة الطالبين ٣٦٦/٩، مغني المحتاج ١٠٣/٤، الحاوي ٣٩٤/١٢، ٤٠٦، ٤٠٧، التهذيب ١٩/٧.




و[١]عُشْر قيمته إذا كان أنثى[٢].

وكذا[٣] قالوا في جنين الحرة إلا أن الشرع قدّر الواجب هناك (بخمس مائة)[٤]، وهو القدر الذي قلناه إذا نسبنا[٥] إلى الدية، وعيّنوا الخلاف في جنين الأَمة، لأن الفائدة تظهر في هذه الصورة، ولا تظهر في جنين الحرة؛ لأن[٦] (في جنين الحرة)[٧] كيف يُعتبر[٨] بالأمّ أو بنفسه يتحد الواجب قدرًا.

**لنا:**

إن الواجب بعض القيمة، وكل النفس لا تُضمن ببدل بعض النفس بحال، فحين أوجب الشرع بعض بدل النفس دلّ أنه جعله بعضًا للأم، وأوجب[٩] فيه ما يجب في الأبعاض.

وبيان أنه وجب فيه بعض القيمة: أنه إن كان جنين حرة وجب (خمس

(١) في (ز): أو.
(٢) الأسرار، كتاب الديات ص٤١١، مختصر الطحاوي ص ٢٤٤، المبسوط ٢٦/٨٨، مختصر اختلاف العلماء ٥/١٧٤، ٢٠٣، كنزل الدقائق ٦/١٤٠، بدائع الصنائع ١٠/٤٨٢٩. قال محمد بن الحسن «إذا ضرب بطن المرأة الحرة فألقت جنينًا ميتًا ففيه غرة عبدٍ أو أمة أو خمسون دينارًا أو خمسمائة درهم نصف عشر الدية فإن كان من أهل الإبل أخذ منه خمس من الإبل وإن كان من أهل الغنم أخذ منه مائة من الشاه نصف عشر الدية» الموطأ صـ٢٩٣.
(٣) في (ز): وكذلك.
(٤) في (ز): بخمسين، ينظر: المغني لابن قدامة ١٢/٦٦ ـ ٦٧.
(٥) في (ز): نسبناها.
(٦) في (ز): لأنه.
(٧) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٨) في (ز): ما اعتبر.
(٩) في (ز): فأوجب.



مائة)[١]، عُشْر دية الأم[٢]، وفي جنين الأمة وجب عندنا عُشْر قيمة الأم[٣]، وعندكم نصف عُشْر قيمته أو عُشْر قيمته[٤] وهذا الذي قلناه، هو المعتمد ونبيِّن وجه سؤالهم عليه في حجّتهم.

وقد قال كثير من الأصحاب[٥]: إن اعتبار الجنين بنفسه لا يمكن[٦]؛ لأن تقويمه يكون باعتبار صفاته، وصفاته على تمامها لا يمكن الوقوف عليها، وتقويمه بها إلا بعد وجود الحياة حسّيًّا، وغاية ما في الباب أنا نقدّر الحياة في الجنين لكن مع هذا تبقى أوصاف لا يمكن الوقوف عليها بتقدير[٧] الحياة من اختلاف اللون ولطافة الشكل وثقل الروح وخِفّته، وإذا تعذر اعتباره بنفسه لابد من اعتباره بالأم، وهذا لأن الجنين يشبه سائر الأجزاء من وجهٍ لاتصاله بالأمّ، كما يتصل سائر الأجزاء والأعضاء، ولاتّباعه لها[٨] في العتق والبيع والهبة وغير ذلك، ويشبه شخصًا على حياله من وجهٍ لتفرده بالروح، وجواز إفراده بالعتق والوصية.

فقلنا: إن كل[٩] ما يمكن إفراده به يُلحق فيه بالشخص، وما لا يمكن إفراده به يُلحق فيه بالعضو، وفي الضمان لا يمكن إفراده على ما بيّنا فألحقناه

(١) في (ز): خمسون (أي دينارًا).
(٢) ينظر: المبسوط ٢٦/٨٧، المغني ١٢/٦٦ ـ ٦٧.
(٣) ينظر: النكت للشيرازي ورقة ٢٦٦/أ.
(٤) ينظر: المبسوط ٢٦/٨٨.
(٥) في (ز): أصحابنا.
(٦) في (ز): غير ممكن.
(٧) في (ز): إلاّ بتقدر.
(٨) في (ز): إياها.
(٩) ليست في (ز).



فيه بالعضو، وأوجبنا فيه بعض بدل الأم واعتبرناه به، كما في سائر الأعضاء.

يبينه: أن في الوصية والعتق أمكن إفراده[1]، ومع ذلك اعتبر فيه بالعضو، (وفي الضمان)[2] لا يمكن إفراده به؛ لئن يُعتبر فيه بالعضو أولى، والاعتماد على الكلام الأول.

❁ أمّا[3] حجّتهم في المسألة:

هو: أن الجنين شخص على حياله منفرد عن الأم[4]، بدليل: أنه انفرد[5] بالروح، ودليل انفراده بالروح أن الله تعالى خَلَق له روحًا غير روح الأم [٢٩٠/أ] بدليل قوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَنشَأْنَٰهُ خَلْقًا ءَاخَرَ﴾[6]، وذلك عند نفخ الروح، وهذا أمر محسوس لا يختلف[7] فيه أحدٌ، ولهذا يَحيى بعد[8] هلاك الأم، (ولو كانت حياته بروح الأم لم يتصوّر بقاؤه حيًّا بعد هلاك الأم)[9]، وفواتِ رُوحِها[10].

وإذا[11] ثبت هذا الأصل فحرفهم: أن النفس نفس بالحياة، وإذا انفرد

(١) في (ز): إفراده به.
(٢) في (ز): إذا أوصى بالأم أو اعتقها ففيما...
(٣) في (ز): وأما.
(٤) ينظر: الأسرار كتاب الديات صـ٤١٣.
(٥) في (ز): متفرد.
(٦) سورة المؤمنون، آية (١٤).
(٧) في (ز): يخالف.
(٨) في (ز): مع.
(٩) ما بين القوسين ليس في (ز).
(١٠) في (ز): روحه.
(١١) في (ز): فإذا.



بالحياة تفرّد بالنفسية، والواجب بدل النفس فلابد من أن يكون مُعتبرًا بنفسه[1]؛ لأنه في النفسية متفرد، وليس بتبعٍ.

يبينه: أن سبب الوجوب هو إتلاف الحياة، فإذا كان في الحياة أصلًا بنفسه فيكون في واجب إتلاف[2] الحياة أصلًا بنفسه.

واستدلوا من حيث الحكم في أنه معتبر بنفسه: بأن الضمان يكون للجنين، ويورث عنه[3]، ولأن عندكم تجب الكفارة فيه[4]، والجزء ليس بمحل لوجوب الكفارة في مقابلته[5].

ويدل عليه: أن الجنين لو كان حرًّا أو مسلمًا والأم كافرة أو رقيقة، فإنه يكون معتبرًا بنفسه حتى يجب[6] ما يجب في جنين الأحرار والمسلمين[7] لا ما يجب في جنين الأرقاء والكفار[8].

قالوا: وأما قولكم: إن الجنين تبع في بعض الأحكام، لا ننكر هذا، لكن فيما يرجع إلى أصل[9] الضمان هو أصل، فيكون المعتبر به، وهذا لأنه إنما يُصار إلى طريقة الشَّبَهَينِ، ويُوَفّر الحكم عليها بالتقسيم إذا لم يكن[10]

(١) ينظر: المبسوط ٢٦/٨٧ ـ ٨٨.
(٢) ليست في (ز).
(٣) ينظر: الأسرار كتاب الديات صـ٤١٦، المبسوط ٢٦/٨٨.
(٤) ينظر: روضة الطالبين ٩/٢٨١.
(٥) ينظر: المبسوط ٢٦/٨٨.
(٦) في (ز): يجب فيه.
(٧) ينظر: صـ١٥٧.
(٨) في (ز): الكافرين.
(٩) في (ز): سبب.
(١٠) في (ز): يمكن.




الترجيح، فأما إذا قام دليل الترجيح في أحد الشَّبَهين أُعرض عن الآخر، وقد قام في مسألتنا دليل الترجيح.

وأما قولكم: إنه لا يجب كل بدل النفس، قالوا: القياس أن لا يجب شيء في الجنين؛ لأنه لا يُدرَى (أنه حيٌّ)[1] أو ميت، والضمان لا يجب بالشك إلا أن الشرع لما أوجب هذا القدر من الضمان فكأنه أحيا من الجنين هذا القدر وأبقى الباقي على الموت؛ لأن الأصلَ العدمُ[2]، (والموجود بحياة عارضة)[3].

ثم قالوا: الواجب هو بدل النفس[4]، ولا نقول: إنه[5] بعض بدل النفس، بل هو[6] كل بدل النفس إلا أن كمال البدل بكمال المالكيّة، ونقصان البدل بنقصان المالكيّة، وقد تناهى الكمال في الحر الذكر، وانتقص في الأنثى على ما بيّنّا.

وأما في الجنين تناهى[7] النقصان في المالكيّة؛ لأنه لا يملك ملكَ النكاح، ولا ملكَ اليمين إلا في بعض المواضع على الندور، مثل الإرث والوصية، فصار البدل أيضًا في نهاية النقصان، وهو (خمسمائة)[8] على

(١) في (ز): أحَيٌ هو.
(٢) في (ز): على العدم.
(٣) في (ز): الوجود بالحياة عارض، ينظر: الأسرار كتاب الديات ٤٢٦.
(٤) ينظر: الأسرار كتاب الديات ٤٢١.
(٥) في (ز): هو.
(٦) في (ز): نقول: إنه.
(٧) في (ز): إنه تناهي.
(٨) في (ز): خمس من الإبل، ينظر: الأسرار كتاب الديات ٤١١، المغني لابن قدامة ٦٦/١٢ - ٦٧.




التقدير الذي نصَّ عليه الشرع، وعلته ما ذكرنا[1].

قالوا: وقولكم: إنه لا يمكن التضمين؛ لأنه يتعذَّر تقويمه.

(ليس كذلك، فإن التقويم ممكن، فأنا نُقدِّر فيه الحياة، وإذا قدَّرنا الحياة أمكن التقويم.

ألا ترى في ولد المغرور كيف نقدّر الحرية.

وقولكم: إن من الصفات ما لا يمكن الوقوف عليها إلاّ بوجود الحياة حسًا)[2].

ليس كذلك، بل جميع الصفات يمكن الوقوف عليها، ولئن[3] وجدت[4] صفةٌ لايمكن الوقوف عليها فيُعرض عنها ولا تُعتبَر كما لو انفصل، ثم مات في الحال، ونصور فيما إذا عُرف[5] حياته بصوتٍ أو حركةٍ، وفي[6] هذا الصورة هو معتبر بنفسه وإن لم يمكن الوقوف على جميع صفاته على ما اعتبرتم.

❁ **الجواب**[7]:

قد ذكرنا وجه الدليل على ما سبق.

---

(١) في (ز): ما ذكرناه.

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ز).

(٣) في (ز): وإن.

(٤) في (ز): قدرت.

(٥) في (ز): عرفت.

(٦) في (ز): والجواب.

(٧) في (ز): ففي.




وقولهم[1]: إنه شخص على حياله[2].

قلنا: الدلائل متعارضة على ما عُرف[3].

والذي قالوا[4]: إنه منفرد[5] بالروح، فهو مسلَّم، لكن عارَضه دليل آخر، وهو التبعيّة في الغذاء، وبيان التعارض هو[6]: أن الغذاء قوام الحياة، فإن كان الجنين تفرد بنفسه في الحياة فقد تبِعَ الأم في قوام الحياة، فثبت تعارض الدليلين من هذا الوجه.

وأما قولهم: إن الضمان يكون للجنين، ويورث عنه[7].

قلنا: لأنه في مقابلته، فيكون له، وإذا[8] كان له يُورث عنه.

وأما الكفارة فلأنَّ حق الله تعالى، يُحتاط في إيجابها، وإنما يُحتاط[9] في إيجابها؛ لأنها منتزِعة[10] إلى[11] العبادات، والعبادات يُحتاط في إيجابها، كذلك ما ينزِعُ[12] ..........

---

(١) في (ز): وقولكم.
(٢) ينظر: الأسرار كتاب الديات ٤١٧.
(٣) في (ز): عُلِمَ ينظر: ص١٦٠
(٤) في (ز): قالوه.
(٥) في (ز): تفرد.
(٦) في (ز): وهو.
(٧) ينظر: الأسرار كتاب الديات صـ٤١٦.
(٨) في (ز): وإن.
(٩) في (ز): احتيط.
(١٠) في (ز): متفرعة.
(١١) في (ز): على.
(١٢) في (ز): يتفرع.



إليها[1]، وعلى أن الكفارة لازمة عليكم[2] فإنكم[3] لم توجبها[4].

قالوا[5] على الكفارة: إنما لم نوجبها؛ لأن القياس أن لا يجب الضمان أيضًا؛ لأن وجود الجنين على الشك إلا أن الشرع أوجب الضمان بخلاف[6] القياس، فبقيت الكفارة على أصل القياس[7].

قلنا: إذا وجب الضمان للآدمي، وهو أبطأ وجوبًا[8] فلأن تجب الكفارة وهو[9] أسرع وجوبًا أولى.

وأما في[10] مسألة جنين الكافرة والرقيقة.

قلنا: نُقدر الحرية والإسلام في الأم.

قالوا: وَلِمَ؟

قلنا: لوجودهما في الجنين، ولا يجوز تعطيلهما، ومنعوا إذا كانت الأم معيوبة، والجنين سليمًا على أنَّ عدم العيب في الجنين لا يوجد، ولئن وُجد

(١) في (ز): عليها.
(٢) في (ز): عليهم.
(٣) في (ز): فإنهم.
(٤) في (ز): يوجبوها، ينظر: المبسوط ٢٦/٨٨.
(٥) في (ز): فإن قالوا.
(٦) في (ز): على خلاف.
(٧) ينظر: الأسرار كتاب الديات صـ٤١٩، المبسوط ٢٦/٨٨.
(٨) في (ز): ثبوتًا.
(٩) في (ز): وهي.
(١٠) ليست في (ز).



فهو نادر [٢٩٠/ب] فلا يُعتبر بخلاف الحرية والإسلام، فإنهما يوجدان في الجنين حقيقة، هذا الذي قلناه جواب الأصحاب عن المسائل.

والأولى أن نقول: نحن لا ننكر أن لشخصية الجنين أحكامًا كثيرة، والذي قلتم من أحكامها، لكنا اعتمدنا في المسألة على الدليل الأول، وهو أن الضمان ضمان الأبعاض، دلّ أنه وجب من حيث إنه بعض لا من حيث إنه جملة، ثم بعد وجوب الضمان يجوز أن تظهر فيه أحكام الشخصية، وأما في حكم الضمان قام[١] الدليل (من نفسه)[٢] على أنه معتبر بالأم حيث ضُمِنَ كما يُضمن أبعاض الأم، وقولهم على هذا: أن القياس إن لا يجب الضمان[٣] لكن[٤] الشرع أحيى هذا القدر.

قلنا: لا يتصوّر بأن يحيى بعضه دون البعض، فبطل هذا اللفظ بل أُحيي كله إلا أنه ضَمَنَه معتبرًا بأمّه.

أما[٥] فصل انتقاص البدل بانتقاص المالكيّة، وكماله بكمال المالكيّة قد[٦] أجبنا عنه من قبل، ومَزَّقناه كل ممزَّق فلا نعيد[٧].

يبينه: أنه وجب عُشْر قيمته إن كان أنثى، ونصف عُشْر قيمته إن كان

---

(١) في (ز): فلأنه.

(٢) في (ز): في حقه.

(٣) ينظر: الأسرار كتاب الديات ٤١٦.

(٤) في (ز): غير أن.

(٥) في (ز): وأما.

(٦) في (ز): فقد.

(٧) في (ز): فلا نعيده، ينظر: ص١٦٠.



ذكرًا، فقد[1] نُسب الواجب إلى قيمته عندهم[2]، فكيف يكون ذلك جميع بدل النفس؟

وإذا ثبت أن المعتمد ما بيّناه[3]، وأجبنا عن سؤالهم عليه أعرضنا عما سواه من الكلام.

وبعض أصحابنا ذكر طريقة الشبهية[4]، وعلّل للتسوية[5] بين (الواجب للجنين)[6] إذا كان ذكرًا وبين الواجب فيه إذا كان أنثى.

وليس هذا بشيء، وعندهم: الأصل جنين الحرة، وقد سُوِّي فيه، وقُدّر الواجب فيهما بشيء واحد شرعًا وهو خمسمائة[7].

قالوا: ثم إذا جاء الأمر إلى جنين الأمة، ونظرنا فيه أُوجبَ[8] على مقدار ما يجب في (الحرة، وذلك عند التأمل)[9] بالقدر الذي قدمناه، فالاعتماد على ما سبق، والله أعلم.

---

(١) في (ز): قد.
(٢) ينظر: الأسرار كتاب الديات ٤١١.
(٣) في (ز): ما قدمناه.
(٤) في (ز): الشبه، وهو ما يقوله الحنفية، ينظر: الأسرار كتاب الديات ٤١٧.
(٥) في (ز): بالتسوية.
(٦) في (ز): واجب الجنين.
(٧) في (ز): خمس من الإبل، ينظر: الأسرار كتاب الديات ٤١١، المغني لابن قدامة ١٢/٦٦ - ٦٧.
(٨) في (ز): فأوجبنا.
(٩) في (ز): جنين الحرة وذلك عندنا باطل.




※ (مَسْأَلَة):

**يُبدأ بأيمان المدّعين(١) في القسامة(٢) عندنا إذا كان هناك لَوَث(٣)، واللوث معلوم في المذهب(٤).**

وعندهم: يُبدأ بأيمان المدّعى عليهم، ويُغرِّمون الدية مع ذلك(٥).

❖ لنا:

حديث سهل بن أبي حثمة، والخبر معروف في قتل عبد الله بن سهل بخيبر، والحجة في قوله ﷺ: (أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم خاطب ﷺ بهذا المدَّعِيين قالوا: كيف نحلف، ولم نشهد، ولم نرَ، قال: تبرئكم اليهود خمسين يمينًا، قالوا: كيف نقبل أيمان قوم كُفَّار فَوَدَاه بمائة من الإبل من عنده)(٦) وهذا الخبر نص في موضع الخلاف.

قالوا: قد رُوي هذا الخبر على خلاف هذا، روى أبو نعيم(٧) عن

---

(١) في (ز): المدعي.

(٢) القسامة: اسم للأولياء الذين يحلفون على دعوى الدم، وعلى ألسُن الفقهاء: هي اسم للأيمان. التهذيب ٧/٢٢٣.

(٣) اللوث: هو أن يجتمع جماعة في بيت رجل أو في مسجد أو في صحراء أو على رأس بئر أو في الطواف فيتفرقوا عن قتيل يغلب على القلب أنهم قتلوه سواء كانوا أعداءً له أو لم يكونوا. التهذيب ٧/٢٢٤.

(٤) النكت للشيرازي ورقة ٢٦٦/أ، التهذيب ٧/٢٢٣. كتاب القسامة من الشامل ص ٦٨، البيان ١٣/٢٢٠، كتاب القسامة من التعليقة ص٣، معالم السنن ٤/٦٥٦.

(٥) الأسرار ص ٤٨٤، كتاب الديات، المبسوط ٢٦/١٠٦، شرح معاني الآثار ٣/٢٠٣.

(٦) رواه الدارقطني في سننه ٣/١٠٩.

(٧) أبو نعيم: الفضل بن دكين الكوفي واسم دكين: عمرو بن حماد بن زهير التيمي مولاهم=

سعيد[1] بن عُبيد الطائي عن بُشيّر[2] بن يسار عن سهل بن أبي حثمة القصة[3]، وذكر فيها (أن النبي ﷺ قال لهم: تأتون بالبينة على مَنْ قتل، قالوا: ما لنا بينة، قال عليه السلام: فيحلفون[4] لكم، قالوا: لا نرضى بأيمان[5] اليهود، فكره النبي ﷺ أن يبطل دمه فَوَدَاه[6] بمائة (من الإبل)[7] من إبل الصدقة)[8].

وكذلك رواه حبيب[9] بن أبي[10] ثابت عن بُشيّر بن يسار عن سهل ابن أبي حثمة[11]، وربما يروون بطريق ..................

---

= الأحول، ثقة ثبت، من التاسعة مات سنة ٢١٨هـ، وهو من كبار شيوخ البخاري روى له أصحاب الكتب الستة، التقريب: ص٢٧٥.

(١) سعيد بن عبيد الطائي أبو الهذيل الكوفي، ثقة من السادسة روى له البخاري ومسلم والترمذي وأبو داود والنسائي. التقريب ص١٢٤.

(٢) بُشَيّر بن يسار ـ مصغرًا ـ الحارثي مولى الأنصار مدني، ثقة، فقيه من الثالثة، روى له أصحاب الكتب الستة، التقريب ص ٤٦.

(٣) ليست في (ز).

(٤) في (ز): يحلفون.

(٥) في (ز): أيمان.

(٦) قوله: فَوَدَاه، معناه: أعطى ديته، القاموس مادة (الدية).

(٧) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٨) رواه البخاري في صحيحه ٢٢٩/١٢ مع الفتح، كتاب الديات، باب القسامة. والدارقطني في سننه ١١٠/٣، وأبو داود في سننه ٦٦١/٤ مع المعالم، والطحاوي في شرح معاني الآثار ١٩٨/٣.

(٩) حبيب بن أبي ثابت بن قيس ويقال هند بن دينار الأسدي مولاهم أبو يحيى الكوفي ثقة فقيه جليل، وكان كثير الإرسال والتدليس من الثالثة مات سنة ١١٩هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٦٣.

(١٠) ليست في (ز).

(١١) رواه الدارقطني في سننه ١١٠/٣.

محمد[1] بن إسحاق[2] ومعمر[3][4].

الجواب: أن أصح الروايات ما بيّنّا، رواه قتيبة[5] عن الليث[6] بن سعد، عن يحيى[7] بن سعيد عن بُشيّر بن يسار، عن سهل[8] بن أبي حثمة.

قال يحيى بن سعيد: وحَسبتُ عن رافع[9] بن خديج أيضًا[10].

---

(١) محمد بن إسحاق بن يسار أبو بكر المطلبي مولاهم المدني نزيل العراق إمام المغازي، صدوق، يدلس ورمي بالتشيع والقدر من صغار الخامسة مات سنة ١٥٠هـ، روى له الأربعة والبخاري تعليقًا. ينظر: التقريب ص٢٩٠.

(٢) رواها أبو داود في سننه ٤/٦٦٢ مع المعالم.

(٣) معمر بن راشد الأزدي مولاهم أبو عروة البصري نزيل اليمن، ثقة ثبت فاضل إلا أن في روايته عن ثابت والأعمش وهشام بن عروة شيئًا، وكذا فيما حدث به بالبصرة، من كبار السابعة مات سنة ١٥٤هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٣٤٤.

(٤) رواها أبو داود في سننه ٤/٦٦٤ مع المعالم.

(٥) قتيبة بن سعيد بن جميل بن طريف الثقفي أبو رجاء البغلاني، ثقة، ثبت من العاشرة، مات سنة٢٤٠هـ، روى له الكتب الستة، ينظر: التقريب ص٢٨١.

(٦) الليث بن سعد بن عبد الرحمن الفهمي أبو الحارث المصري، ثقة ثبت فقيه إمام مشهور، من السابعة، مات سنة ٧٥هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٢٨٧.

(٧) يحيى بن سعيد بن قيس الأنصاري المدني أبو سعيد القاضي ثقة، ثبت من الخامسة مات سنة ١٤٤هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٣٧٦.

(٨) سهل بن أبي حثمة بن ساعدة بن عامر الأنصاري الخزرجي المدني، صحابي صغير ولد سنة ٣ من الهجرة، وله أحاديث مات في خلافة معاوية، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص١٣٨.

(٩) رافع بن خديج بن عدي الحارثي الأوسي الأنصاري صحابي جليل أول مشاهده أحد ثم الخندق، مات سنة ٧٣، ٧٤هـ، روى له أصحاب الكتب الستة، ينظر: التقريب ص٩٩.

(١٠) بهذا الطريق عند مسلم في صحيحه ١١/٤٣ مع النووي، كتاب القسامة، والترمذي في سننه ٦/١٩٣ مع العارضة، والنسائي في سننه ٨/٧، كتاب القسامة.



وقد رواه يزيد[(١)] بن هارون عن يحيى بن سعيد عن بُشيّر بن يسار عن سهل ابن أبي حثمة، ورافع بن خديج[(٢)].

وعلى هذين الطريقين خُرِّج الخبر في الصحيحين[(٣)]، ولم تُخرَّج روايتهم في الصحاح، فكانت روايتنا[(٤)] أولى؛ لأنها أثبت.

ومن وجه آخر: روايتنا[(٥)] أولى من روايتهم؛ لأنه ليس في روايتهم إلا عرضُ اليمين على المدَّعى عليهم، وقد روينا نحن هذا أيضًا إلا أنه بعد عرض اليمين على المدّعين، فتكون روايتنا تضمنت ضبط زيادة لم يَضبطها مَنْ رَوَى ما احتجوا به، ورواية الضابط الحافظ للزيادة أولى.

والذي يدل أيضًا على أن ما رويناه أولى: حديث مسلم بن خالد، عن ابن جريج عن عطاء عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: (البيِّنة على[(٦)] مَنْ ادعى، واليمين على مَنْ أنكر إلا في القسامة)[(٧)].

وكذلك رواه مسلم[(٨)] بن خالد ........................

(١) يزيد بن هارون بن زاذان السلمي مولهم أبو خالد الواسطي، ثقة متقن، عابد من التاسعة، مات سنة ٢٠٦هـ، روى له أصحاب الكتب الستة، ينظر: التقريب ص٣٨٥.

(٢) روى هذا الطريق الترمذي في سننه ١٩٣/٦ ـ ١٩٤ مع العارضة، وقال: حديث حسن صحيح.

(٣) صحيح البخاري ٢٢٩/١٢ مع الفتح، كتاب الديات، باب القسامة، صحيح مسلم ٤٣/١١ مع النووي، كتاب القسامة.

(٤) في (ز): رواياتنا.

(٥) في (ز): رواياتنا.

(٦) في الأصل (عن)، والتصويب من (ز).

(٧) رواه الدارقطني في سننه ٢١٨/١٤، والبيهقي في السنن ١٢٣/٨، وقال ابن حجر في التلخيص: «وإسناده ضعيف» ٧٤/٤.

(٨) مسلم بن خالد المخزومي مولاهم المكي المعروف بالزنجي، فقيه، صدوق كثير الأوهام=




عن ابن[1] جريج، عن عمرو[2] بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ[3].

وأما رواية محمد بن إسحاق ومعمر فقد تُكلّمَ في محمد بن إسحاق، وضُعِّف[4] رواية معمر (إذا تفرد)[5] عن الزهري وخالف سائر أصحابه، والرواية الصحيحة ما قدمنا، وعليها الاعتماد والترجيح قد ظهر بالطريق الذي قدمنا.

والذي يروون بطريق يزيد[6] بن أبي مريم أن رجلًا أتى النبي ﷺ فقال: إن أخي وُجد قتيلًا في بني فلان [٢٩١/أ] فقال: (اجمَع منهم خمسين رجلًا يحلفون بالله ما قتلوا ولا علموا له قاتلًا فقال: ومالي من أخي إلاّ هذا، قال:

= من الثامنة مات سنة ١٧٩هـ، روى له أبو داود وابن ماجه. ينظر: التقريب ص٣٣٥.

(١) عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج الأموي مولاهم المكي، ثقة، فقيه، فاضل، وكان يدلس ويرسل من السادسة مات سنة ١٥٠هـ، روى له أصحاب كتب الستة، ينظر: التقريب ص٢١٩.

(٢) عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص، صدوق من الخامسة مات سنة ١١٨هـ، روى له أصحاب السنن الأربعة والبخاري في جزء القراءة. ينظر: التقريب ص٢٦٠.

(٣) رواه الدارقطني في سننه ٢١٨/٤.

(٤) في (ز): ضعفت.

(٥) في (ز): إذا انفرد.

(٦) كذا في النسخ المخطوطة.
وفي مصادر الحنفية: زياد بن أبي مريم.
يزيد بن أبي مريم يقال: اسم أبيه ثابت الأنصاري أبو عبد الله الدمشقي إمام الجامع، لا بأس به من السادسة مات سنة ١٤٠هـ، روى له أصحاب السنن. ينظر: التقريب ص٣٨٤، التهذيب ٣٥٩/١١.
لم أجد هذا الحديث في مظانه من كتب السنة التي اطلعت عليها.

نعم، مائة من الإبل)[1].

فيزيد بن أبي مريم رجل مجهول، ولم يلقَ رسول الله ﷺ فيكون مرسَلا أيضًا، والمرسل لا تقوم به حجة.

وأما الكلام من حيث المعنى فإثبات البداية بأيمان المدّعين مشروع عندنا عند قوة جانب المدّعين وسيأتي هذا في مسألة الشاهد واليمين، وفي مسألتنا قد قويت جنبةُ المدعين بوجود اللَّوْث.

وأما الدليل على إبطال قولهم في استحلاف المدَّعَى عليهم وتغريمهم الدية فأمر سهل، ونقول: يمين المدَّعَى عليه في هذه الصورة يمين غير مفيدة؛ (فلا يشغل بها القاضي، وإنما قلنا إنها غير مفيدة)[2]؛ لأنها لا تقطع خصومة المدّعين، وإذا كانت اليمين في جانب المدَّعَى عليه في وضع الشرع لقطع الخصومة، فإذا لم تُفِد ما وُضعت له لم تُشرع.

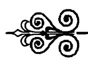
يبينه: أن الجمع بين يمين المدّعَى عليه وتغريمه أمر يخالف الأصول أجمعَ، وأيضًا فيه إيجاب الغرامة من غير حجة، فإنه لم يوجد من المدعين سوى الدعوى، وقد أوجبت بدعواهم الغرامة على أهل المحلة والقسامة، وهذا في غاية البعد، وقد قال ﷺ: (لو أُعطى الناسُ ودعواهم لادَّعى قومٌ دماء قومٍ وأموالهم)[3].

---

(١) وقد ذكره السرخسي في المبسوط ٢٦/١٠٧، وقال في منية الألمعي فيما فات من تخريج أحاديث الهداية للزيلعي ص٥٩: «وفي مختصر الكرخي من حديث زياد بن أبي مريم: أجمع منهم...»، وذكره بتمامه.

(٢) ما بين القوسين زيادة من (ز).

(٣) رواه مسلم في صحيحه ١٢/٢ مع النووي، كتاب الأقضية، والدارقطني في سننه ٤/١٥٧.




ولا يلزم على ما قلنا[1] يمين المتبايعين إذا اختلفا ؛ لأن يمين كل واحد منهما مفيدة ، ألا ترى أنه لو لم يحلف قُضي بيمين الآخر على ما ادّعاه.

**أمّا[2] حجّتهم في هذه المسألة:**

استدلوا بعموم قوله ﷺ: (البينة على المدَّعي واليمين على مَنْ أنكر)[3].

وكلامهم في نفي اليمين عن جانب المدّعين ، وبيان أن الاستحقاق لا يثبت باليمين أصلًا سيأتي من بعد.

وأما سبب وجوب الدية على المدَّعَى عليهم ، وهم أهل المحلة نفس وجود القتل بين أظهرهم ، وجعلوا أهل المحلة بمنزلة عاقلة القاتل ، وعلّلوا (في وجوب)[4] الدية على العاقلة بوجود القتل منهم حكمًا ، ووجه وجود القتل منهم حكما: أنهم انتصبوا للتناصر وحفظ بعضهم بعضًا ، والأخذ على أيدي السفهاء منهم عرفًا وعادة ؛ (فالأقرباء يد)[5] واحدة في هذا المعنى ، فإذا وُجد القتل من واحد منهم جُعلوا بمنزلة القاتلين حكمًا.

قالوا: وهذا أقصى ما يمكن استخراجه من المعنى في هذا الحكم كذلك أهل المحلة فيما بينهم فإذا جُعل العاقلة بمنزلة القاتلين حكمًا كذلك أهل المحلة.

(١) في (ز): ما قلناه.
(٢) في (ز): وأما.
(٣) رواه الدارقطني في سننه ٤/٢١٨ ، والبيهقي في سننه ١/٢٥٢.
(٤) في (ز): لوجوب.
(٥) في (ز): فكانوا كيدٍ.

قالوا: وأما القسامة فإيجاب خمسين يمينًا لتعظيم أمر الدم، وإظهار خطره في الشرع، وجُعلت الأيمان واجبة بنفسها في هذا المحل لعظم أمر الدم حتى إذا لم يحلفوا حُبسوا حتى يحلفوا كَمَنْ وجب عليه حقٌّ مالي فلم يُوفِّ[١] حبس حتى يوفى، والدية لما ذكرنا[٢] من المعنى.

وفارق أمرُ الدم في هذا سائر الأشياء؛ لأن الدم لا يجوز إهداره في الشرع؛ لقوله ﷺ: (لا يُترك في الإسلام مُفرَجٌ)[٣][٤] أي من يُهدر دمُه، ولو قلنا إن أهل المحلة يبرؤون بمجرد اليمين أدَّى إلى إهدار دم القتل ومثل هذا لا يوجد في سائر الحقوق ولهذا تعدَّدت (ولم تتعدد)[٥] في محلٍ ما.

**الجواب:**

أما الخبر فقد بيّنا أنه (وَرَدَ لا)[٦] في القسامة، وعلى أنا خصّصنا العموم الوارد بالخبر النص الذي رويناه.

وأما الذي ادّعوا أن أهل المحلة قتلة حكمًا، فبعيد جدًّا.

---

(١) في (ز): يوفه.

(٢) في (ز): لما ذكرناه.

(٣) في (ز): دم مفرج.

(٤) رواه الطبراني في المعجم الكبير ٢٤/١٧، وأبو عبيد في غريب الحديث ٢٨/١ بإسناديهما. قال الهيثمي: وفيه كثير بن عبد الله المزني وهو ضعيف، وقد حسّن الترمذي حديثه وبقية رجاله ثقات.
وذكره البغوي في شرح السنة ٢١٠/١٠، ونقل عن محمد بن الحسن تفسيره وقال: «هو القتيل يوجد بأرض فلاة يُودى من بيت المال ولا يبطل دمه» ا. هـ. ينظر: مجمع الزوائد ٢٩٣/٦.

(٥) في (ز): اليمين في هذا المحل ولم تتعدد اليمين.

(٦) في (ز): ما ورد إلا.



وكذلك دعواهم أن العاقلة جُعلوا بمنزلة القاتلين، وكيف يُدّعي هذا؟ وتحمّل العقل يجري في الخطأ، والذي ذكروه إنما يتصوّر في العمد، وإنما تحمّل العقل أمر[1] ورد به الشرع بخلاف القياس وهو حوالة[2] شرعية أو حمالة[3] شرعية غير معقول معناها.

يبينه: أن الضمان الواجب على شخص بالجناية منه لا يلزم الغير إلا بالتزام منه، ولا يجوز أن يقال من حيث العرف والعادة: جُعلوا بمنزلة الملتزمين؛ لأنهم لو صرّحوا بهذا الالتزام لا يصح فكيف يُحمل الأمر على شيء لو صرّح به لم يجز؟، فليس[4] ما أوردوه بمعنًى فقهي حتى نتكلم عليه فقهًا فاكتفينا بهذا القدر، والله أعلم.

※ (مَسْألة):

## عندنا: تجب الكفارة في قتل العمد[5].

وعندهم: لا تجب[6].

---

(١) ليست في (ز).

(٢) الحوالة: نقل الدين إلى ذمة غير ذمتك، المصباح المنير مادة (حال) ص١٥٧.

(٣) الحمالة: الكفالة، والحميل: الكفيل، يقال: اكفلت فلانًا إكفالًا إذا ضمنته إياه، ويقال: تحمل فلان عن فلان دينًا للمحمول له إذا ضمن له أن يوفيه إياه، الزاهر للأزهري ص١٥٥.

(٤) في (ز): وليس.

(٥) النكت للشيرازي ورقة ٢٦٧/ب، المهذب ٢٧٨/٢، التهذيب ٢٤٦/٧، روضة الطالبين ٣٨٠/٩، الحاوي ٦٣/١٣.

(٦) الأسرار، كتاب الديات ص٦١٦، مختصر الطحاوي ص٢٣٤، المبسوط ٦٧/٢٦، اللباب ١٤١/٣، أحكام القرآن للجصاص ٢٤٥/٢، مختصر اختلاف العلماء ١٧٢/٥، البدائع ٤٦٥٧/١٠.

❁ **لنا:**

ما رُوي عن واثلة[1] بن الأسقع أنه قال: أتينا رسول الله ﷺ في صاحب لنا أوجب النار بالقتل، فقال: (اعتقوا عنه رقبة يعتق الله بكل عضو منها عضوًا منه من النار)[2]، والخبر في القتل العمد؛ لأن النار لا تجب إلا بالقتل العمد.

والمعتمد هو القياس، فنقول: حق الله تعالى في النفس مضمون بالكفارة [٢٩١/ب] بدليل نص الكتاب، وهو قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖ...﴾[3] الآية.

وأجمع أهل العلم أن الكفارة حقّ الله تعالى (وجب على طريق)[4] المقابلة فلا يقابل إلا حق الله تعالى، وإذا ثبت أن حق الله تعالى في النفس مضمون بالكفارة، فنقول: التعمد في سبب الإتلاف لا يُسقط ضمان الإتلاف، بل يكون عمله في تأكيد الضمان لا في إسقاطه.

والحرف: أنه جنى على حقّ الله تعالى بالإتلاف، فيؤاخذ بالكفارة، دليله: إذا قتل خطأ أو شبه عمد.

---

(١) واثلة بن الأسقع بن كعب الليثي صحابي مشهور نزل الشام وعاش إلى سنة ٨٥هـ، وله من العمر ١٠٥ سنوات، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٣٦٨.

(٢) رواه أبو داود في سننه ٤/٢٧٣ مع المعالم كتاب العتق، باب في ثواب العتق، والحاكم في المستدرك ٢/٢١٢، وأحمد في المسند ٣/٤٩٠، ٤/١٠٧.
والبيهقي في السنن ٨/١٣٢، ١٣٣، وقال الحاكم: «صحيحُ على شرط الشيخين»، ووافقه الذهبي وضعفه الألباني في الإرواء ٧/٣٣٩.

(٣) سورة النساء، آية (٩٢).

(٤) في (ز): وجبت على سبيل، ينظر المغني ١٣/٥١٣.



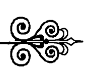
يبينه: أن القصاص في قتل[1] العمد مثل الدية في القتل الخطأ، ولهذا المعنى كان القصاص حق العبد على طريق الخلوص كالدية سواء، بدليل: أنه يسقُط بعفوه، ولا يتصور أن يكون فيه حق الله تعالى ويسقط (بعفو العبد)[2].

ولأنا إذا جعلنا الدية محض حقّه في الخطأ، ولم نجعل القصاص محض حقّه في العمد أخللنا بحقه؛ لأن حق الآدمي إذا أفرد بالضمان في الخطأ لم يجز أن لا[3] يُفرد في العمد؛ لأن العمدية لا تجوز أن يكون سببًا لإدخال النقص في حقه، ولهذا المعنى يجوز أن يُصالحَ عن القصاص على مال، ويكون المال كله له، وكيف[4] يتصوّر أن يُصالحَ على مال عن واجب اشتمل على حقه وحق الله تعالى؟.

وأما سقوطه بالشبهات؛ لأنه[5] عقوبة، ومن خاصّية العقوبات: أن لا تجب مع الشبهات، ولأنا بيّنا أن القصاص بدل توقيفي فلا يجب إلا في الموضع الذي أوجبه الشرع، وهو إنما أوجب في السبب الخالي عن الشبهة فإذا وُجدت الشبهة يرجع إلى البدل القياسي وهو الدية.

وإذا ثبت أن القصاص حق الآدمي، وهذا لا يمنعه محقق، فإذا لم نوجب الكفارة بقيت الجناية على حق الله تعالى خالية عن واجب، وهذا لا يجوز.

(١) في (ز): القتل.
(٢) في (ز): بعفوه.
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): فكيف.
(٥) في (ز): فلأنه.

يبينه: أن حق الله تعالى محترم بمنزلة حق العبد بل حرمته أكثر، ووجوب حفظه أشد، وإهدار الجنايات على الحقوقِ المحترمة محال، وفصل الخطأ معتمد في القياس.

وحرف الإشكال عليهم فيه: أن الوجوب كان بالقتل لا بوصف الخطأ، فإن المؤثر في الإيجاب هو الإتلاف، فأما وصفُ الخطأ فبعيد من التأثير بل هو إلى الإسقاط أقرب منه إلى الإيجاب، وإذا كان وجوب الكفارة بالقتل، وقد وجد ذلك في العمد المحض فلابد من الوجوب.

**۞ وأمّا حجّتهم:**

تعلقوا بقوله تعالى: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَـٰلِدًا فِيهَا ...﴾[1] الآية.

فالله تعالى أوعد النار على القتل، وسماه جزاء، دلّ أنه جميع الجزاء، فإذا أوجبنا الكفارة جعلناه بعضَ الجزاء، وجَعْلُ الكل بعضًا نسخ، والنسخ لا يجوز بالقياس، وليس لكم دليل سوى القياس.

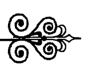
قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن الخطأ المذكور في قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا﴾[2] (فالمراد منه العمد؛ لأن الخطأ)[3] ضد الصواب، فيتناول العمد؛ لأن هذا خلاف قول المفسرين أجمع.

ولأن قوله: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا﴾ فالمراد منه العمد، فإذا

(١) سورة النساء، آية (٩٣).

(٢) سورة النساء، آية (٩٢).

(٣) ما بين القوسين ليس في (ز).




قلنا: إن الخطأ ضد الصواب فيكون عمدًا أيضًا، فيصير كأنه قال: وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنًا خطأ إلا خطأ، ثم قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا﴾[1] لبيان موجَبه، فيصير كأنه استثنى الشيء من نفسه وهذا لا يجوز.

يبينه: أنه عيّن الدية في الواجب بقوله تعالى: ﴿وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ﴾[2]، ولا تتعين الدية واجبة إلا في الخطأ؛ ولأنه ذكر العمد من بعد في مقابلة الخطأ أولًا ليتناول الخطابُ ذِكرَ واجبي العمد والخطأ، وإنما يصح مقابلة العمد بالخطأ ولا يصح مقابلة العمد بالعمد.

وذهبوا من حيث المعنى إلى أن القتل عدوان محض، فلا يصلح سببًا لوجوب الكفارة.

**دليله:** الردة، والوصف مُسَلَّم بلا إشكال.

أما الدليل على أن العدوان المحض لا يصلح سببًا لوجوب الكفارة: أن الكفارة فيها معنى العبادة بدليل: أنها تتأدّى بمحض العبادة، وهو الصوم.

**يبينه:** أن الصوم خَلَفٌ عن العتق، والصوم لا يكون إلا عبادة، فثبت معنى العبادة في أصله ضرورة.

ولأن الواجب كفارة والكفارة ماحية للذنب؛ لأنها ستارة مغطّية ومحو السيئات بالحسنات، بدليل قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلْحَسَنَـٰتِ يُذْهِبْنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ﴾[3]،

---

(١) سورة النساء، آية (٩٢).

(٢) سورة النساء، آية (٩٢).

(٣) سورة هود، آية (١١٤).

وقال ﷺ: (إذا عَمِلتَ سيِّئة فاعمل بجنبها حسنة تمحها)[١]، وطريق محو السيِّئات بالحسنات هو أنّه يستحقّ الثّواب بالطاعة[٢] والعقاب بالسيِّئة، فيذهب عقابُ السيئة بحكم المقابلة، وإذا كان في الكفارة معنى العبادة فلا تجب بالعدوان المحض؛ لأن العدوانات لا يجوز [٢٩٢/أ] أن تكون موجبة للعبادات؛ لأن العبادات في وضعها لنيل السعادة وإصابة الجنة والوصول إلى رضا الرب سبحانه، والعدوان المحض لا يتصور سببًا لما يُنال به السعادة والثواب ففي[٣] تصحيح هذا قلبُ الشريعة وتنكسيها.

ولأن الله تعالى وضع العبادات بأسباب موجبة مباحة، مثل دخول الوقت في الصلاة والصوم وملك المال[٤] في الزكاة والتمكن في الحج، ووضع العقوبات بأسباب محظورة مثل الزنا والسرقة وشرب الخمر وما أشبه ذلك، ونظرنا في الكفارة فوجدنا فيها معنى العبادة بدليل ما بيّنا، ووجدنا فيها معنى العقوبة؛ لأنها تجب بسبب هو جناية في الجملة فلابد من اجتماع معنى الحظرية ومعنى الإباحة في سببها، وذلك في قتل الخطأ؛ لأن الإباحة ثابتة إذا نظرنا إلى القصد والحظرية ثابتة إذا نظرنا إلى المحل، وكذلك في شبه العمد؛ لأن ما فيه من معنى الخطأ يوجب معنى الإباحة.

وأما القتل بالمثقل فمنع بعضهم[٥]، وقال: لا تجب فيه الكفارة؛ لأنه

---

(١) رواه الإمام أحمد في مسنده ١٦٩/٥ عن أبي ذر ولفظه: «إذا عملت سيئة فاتبعها بحسنة تمحوها...».

(٢) في (ز): بالحسنة.

(٣) في (ز): وفي.

(٤) في (ز): النصاب.

(٥) ينظر: المبسوط ٦٧/٢٦، بدائع الصنائع ٤٦٥٧/١٠.




عدوان محض، وسقوط القصاص لنوع شبهةٍ.

وبعضهم سلّم[1]، وقال: قام الدليل عندنا على وجود الشبهة فيه، وهو شبهة انتفاء القتل فلم يكن عدوانًا محضًا.

قالوا: وكذلك صيد الحرم[2] وُجد في قتله معنى الإباحة؛ لأنه اصطياد ومعنى الحظرية؛ لأنه جناية على حرمة الحرم، وكذلك في حال الإحرام.

قالوا: وكذلك إذا وطئ امرأته في نهار رمضان فيه معنى الإباحة؛ لأنه وطئ امرأته، ومعنى الحظر بالجناية على الصوم، وأما إذا زنى في شهر رمضان وجد فيه معنى الإباحة فيما يعود إلى السبب الموجب للكفارة؛ لأن الكفارة لا تجب بالوطء من حيث إنه زنا، بدليل: أنه لو زنى ناسيًا للصوم لا تجب عليه الكفارة مع وجود الزنا، ولو وطئ امرأته ذاكرًا وجبت الكفارة مع عدم الزنا، وإنما وجبت الكفارة من حيث إنه جناية على الصوم باستيفاء الشهوة، وما كان زنًا لهذا، بدليل: أنه يوجد استيفاء الشهوة، ولا يكون زنًا، وإذا لم يكن زنًا لهذا لم يكن تمحّض تحريمه لهذا المعنى، فصار هذا الفعل بمنزلة فعلين فعل هو زنا من حيث إفساد النسب وتلطيخ الفراش، وفعل هو جناية على الصوم من حيث استيفاء الشهوة في الجملة مباح، وليس كالظهار حيث يوجب الكفارة، وأن تمحّضَ حرمة؛ لأنه يوجب مع العَود، والعَود مُباح، ولا يلزم التوبة؛ لأنها لا تجب بالجناية، إنما تجب باعتقاد تحريم المعصية بسبب الإسلام، فإذا اعتقد أن المعصية محرمة لابد من التوبة.

---

(١) ينظر المبسوط ٢٦/٦٧، بدائع الصنائع ١٠/٤٦٥٧.

(٢) في (ز): لا يحرم.

قالوا: وأما قولكم: إنه حصل بالقتل تفويتُ حقّ الله تعالى، فيُضمن بالكفارة قد بيّنا أن السبب غير صالح[1]، وعلى أن التفويت قد قُوبِلَ بجزاء الإثم في الآخرة والوعيد بالنار في الآخرة أعظم من كل جزاء، وهو جزاء كامل لعظمه فلا يحتاج إلى جزاء آخر.

يبينه: أن النار أعظم الجزائين فلا يجب معه أخف الجزائين وهو الكفارة كما أن في تفويت حق الآدمي لما وجب أعظم الجزائين وهو القتل في العمد لم يجب أخفهما وهو الدية.

وبعضهم قال على قولنا: إنه بالقتل اعترض على حقّين أن القصاص جزاء كامل؛ لأن نفس القاتل اشتملت على حقين مثل نفس المقتول فتمت المقابلة، ولا يجب شيء آخر مع تمام المقابلة، هذا كلام مشايخهم المتقدِّمين، والأول طريقة أبي زيد[2]، وخرج على الطريقين فصل الخطأ.

ومنع بعضهم قياس العمد على الخطأ، وقال: هو قياس المنصوص عليه على المنصوص عليه، وهو باطل كقياس التيمم على الوضوء، والسرقة على قطع الطريق، وهذا لأن القياس دليل يُصار إليه عند الحاجة، والنص مغني عن القياس، فلا يصار إليه، وربما يقولون: هو نوع مباحثة، والمباحثة مع النصّ وَبَالَ على الباحث بدليل قصّة بني إسرائيل[3].

۞ **الجواب:**

أما تعلقهم بالآية فليس فيها أكثر من إلحاق الوعيد في الآخرة، وإيجاب

---

(١) في (ز): لإيجاب الكفارة.

(٢) الأسرار، كتاب الديات ص ٦٣٢.

(٣) قصة بني إسرائيل في سورة البقرة في قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تَذۡبَحُواْ بَقَرَةً﴾.



النار لقاتل النفس، وليس فيها تعرضٌ للكفارة، فتعرّض لها القياس؛ لأنّ ما لا يتعرض له النصّ يتعرّض له القياس بإجماع القايِسِيين.

وقولهم: إن الله تعالى جعل الوعيد بالنار جميع الجزاء.

قلنا: ليس في الآية أنه جميع الجزاء، وعلى أنه جميع الجزاء في الآخرة.

وقد قال أصحابنا في أمثال هذا: إن هذا ضم حكم إلى حكمٍ بدليلين مختلفَين فلا يُعدُّ [٢٩٢/ب] زيادة ولا نقصانًا؛ لأنه ما وجب أحدهما إلا والآخر واجب معه بالدليل الثاني، وهو مثل ضم التغريب إلى الجلد، وسيأتي من بعد.

وأما اعتراضهم على مَنْ قال من أصحابنا: إن المراد من الخطأ المذكور ضد الصواب، فلسنا نقول ذلك، بل المراد من الخطأ المذكور في الآية هو ضد العمد، لكن نوجب الكفارة في العمد بالقياس.

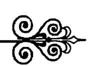
ويمكن أن يقال: إن إيجاب الكفارة في الخطأ تنبيه على وجوبها في العمد؛ لأن الكفارة مؤاخذة، فإذا وجبت في الخطأ مع قلة الإثم فلأن تجب في العمد مع كثرة الإثم أولى.

فإن قالوا: كيف يصح هذا، ولا إثم في الخطأ؟.

قلنا: وكيف لا يصح، والواجب كفارة وهي مؤاخذة.

فإن قالوا: وجوبها غير معقول المعنى.

قلنا: هذا باطل؛ لأنا نعقل معنى الكفارة، فإنها ستارة مغطّية فلابد،




وأن يكون مستورًا مغطّى وليس ذلك إلا الإثم، وعلى أن المحل ليس حقه في الخطأ والعمد والقتل فعله، فإذا نظرنا إلى ما استوفاه ففعله لابد وأن يكون مؤاخذًا به.

فإن قالوا: هي تغطّي الإثم القليل فلا يدل على أنها تغطّي الإثم الكبير.

قلنا: إنما تغطّي مع التوبة لا بنفسها فلما قلّ الإثم في الخطأ اكتُفى بالكفارة ولما كثر في العمد لم يكن بد من التوبة فيكفر تائبًا، أو يتوب مُكفِّرًا.

هذا الذي قلناه تقرير التعلّق بالخطأ، والاعتماد على الحرف الذي سبق من وجود تفويت حقّ الله تعالى في الموضعين.

وقد قال بعض أصحابنا: إن الكفارة في مقابلة حقّ الله تعالى مثل الدية في مقابلة حق الآدمي، والمعنى أنه أعجز شخصًا عن عبادة الله تعالى بالقتل فيلزمه أن يقيم شخصًا آخر مقامه، وقدر الإمكان في ذلك فَكّ الرق بالعتق، وإطلاق هذا الشخص عن قيْد عبودية العبد[1] ليصل إلى عبادة الله[2] تعالى.

يبينه: أنه بالرق مسلوب النفس حكمًا، فإذا أعتقه أعطاه نفسًا (سلبها عنه)[3] الرق، فيصير كأنه أحياها حكمًا بعد هلاكها حكمًا.

وعندي[4]: أن هذا ضعيف، لأنا إذا جعلنا[5] في مقابلة الحق يكون

---

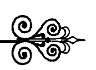
(١) في (ز): العبيد.

(٢) في (ز): ربه.

(٣) في (ز): سليمًا عن.

(٤) في (ز): قال الشيخ الإمام وعندي.

(٥) في (ز): جعلناه.



الواجب بطريق الجبر، وحينئذ لا يستقيم أن يكون الواجب باسم الكفارة؛ لأن الكفارة لمحق[1] الإثم، وليست لإقامة شيء مقام فائت، وإنما إذا قتل طفلًا أو مجنونًا تجب عليه الكفارة، ولم يوجد تعجيز شخص عن عبادة الله تعالى، وكذلك إذا قتل ذِميًّا تجب الكفارة وليس من أهل العبادة[2].

وإن قلتم: يجوز أن يُسلِمَ (فيجب أن يجوز)[3] إعتاق العبد الكافر؛ لأنه يجوز أن يُسلِمَ، وبالإجماع لا يجوز، فالصحيح أن الكفارة مؤاخذة، وهي جزاء جناية التفويت، وهي نظير القصاص إلا أن الشرع عفا عن القصاص في الخطأ، وأوجب الدية ولم يعف عن التفويت في حق الله تعالى فوجبت الكفارة في الموضعين.

وأما قولهم: إن السبب عدوان محض.

قلنا: نعم، وهو صالح لإيجاب الكفارة؛ لأنها مؤاخذة فتمحض العدوانية يزيد الوجوب تأكدًا، فأما أن يسقط الوجوب فلا، على ما سبق.

وقولهم: إن الكفارة فيها معنى العبادة.

قلنا: ما وجبت إلا على جهة المؤاخذة والمعاقبة.

أما قولهم: إن الصوم عبادة.

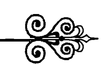
قلنا: نقول أولا النظر إلى السبب أولى من النظر إلى الواجب؛ لأن

---

(١) في (ز): لمحو.

(٢) في (ز): عبادة الله تعالى.

(٣) في (ز): فيقال فيجوز.



الأحكام بأسبابها وعلى القطع نعلم، أن السبب جناية ثم نقول نحن لا ندّعي أن وضع الكفارات[1] وضع سائر العقوبات؛ لأن وضع العقوبات إيلام وإيجاع وإخزاء وتنكيل وهذا لا يوجد في الكفارة ولهذا يكون المباشر لها مَنْ عليه دون الإمام الذي يباشر سائر الحدود وإنما ندّعي أن جهة إيجابها جهة إيجاب العقوبات؛ لأن وجوبها بالجناية وكذلك نقول في الصوم أن جهته في هذا المحل جهة العقوبة.

يبينه: أن جهة العبادات جهة التقريب[2] لينال الثواب والسعادة في الآخرة، وجهة العقوبة تحمّل ما[3] يثقل عليه ليتخلّص من إثم جنايته فليتحق بمن لم يجنِ، والكفارة وجبت على هذه الجهة، كيف ما تصرف واجبُها[4] من عتقٍ أو صومٍ أو إطعامٍ.

يدل عليه: أنَّ عندهم وُجد معنى العقوبة في الكفارة فإذا جاز أن يكون الصوم في غير هذا الموضع محض عبادة (وفي هذا المحل يوجد فيه معنى العقوبة فلِمَ لا يجوز أن يكون محض عبادة)[5] في سائر المواضع وتجب في هذا الموضع على جهة المؤاخذة والعقوبة.

وقولهم: إن محو السيئات بالحسنات بدليل الآية.

قلنا: المراد منها التوبة، وهي ماحية للسيئات[6]، والمراد محو الصغائر

---

(١) في (ز): الكفارة.
(٢) في (ز): التقرب.
(٣) في (ز): على ما.
(٤) في (ز): إيجابها.
(٥) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٦) في (ز): للسيئة.



عند اجتناب الكبائر على ما وعد الله تعالى في القرآن[1] [٢٩٣/أ]، وعلى أن الكفارة محو[2] مؤاخذة ليلتحق بمن لم يجنِ فيما يرجع إلى المؤاخذة، وهذا لا يكون بالحسنة ثم الطريقة منقوضة بالمسائل الثلاث من التوبة والزنا في شهر رمضان والقتل بالمثقل وأعذارهم[3] في نهاية الضعف؛ لأن التوبة عن الجناية لا تكون إلا بسبب الجناية مثل الكفارة عن القتل لا تكون إلا بسبب القتل وفصل الزنا مشكل[4] عليهم والذي قالوا إن فساد الصوم لم يكن بالوطء من حيث إنه زِنا.

قلنا: بلى، ولكن فسد بالزنا في هذا الموضع، واستيفاء الشهوة في هذه الصورة زنا.

وأما قولهم: أخيرًا إِن الإثم جزاء التفويت يدخل عليه شبه العمد، فإن فاعله آثم ووجبت عليه الكفارة، وعلى أن الإثم ليس بجزاء كامل في التفويت؛ لأن المقصود هو المنع من الجناية، والمنع لا يحصل بمجرد التأثيم فلابد من معاقبة في الدنيا ليحصل الزجر والمنع، ولهذا ضُمَّ السيف إلى القرآن في دعاء الناس، وهذا كلام فيه مُتسع ومجال، والحكمة تدعو إلى ضم العقوبة في الدنيا إلى الوعيد بالنار في الآخرة؛ لأن السياسات لا تكمُل إلا بعقوبة معجلة منقودة، فأما إذا كانت نسيئة مؤخرة فيضيع الحكم ويجترئ الناس على هتك الحرمات، وهذا معنى قولهم (ما يَزَعُ السلطان أكثر مما يَزَعُ القرآن)[5].

---

(١) يشير إلى قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلْحَسَنَٰتِ يُذْهِبْنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ﴾ سورة هود، آية (١١٤).

(٢) في (ز): محض.

(٣) في (ز): اعتذارهم.

(٤) في (ز): عظيم.

(٥) في (ز): ما يُزع بالسلطان أكثر مما يُزع بالقرآن. =

وأما قولهم: إن بالقصاص وقعتِ المقابلة التامة.

فليس بشيء؛ لأن عندهم القتل إذا كان عمدًا لا تجب به الكفارة، وإن كان لا يوجب القصاص مثل الأب يقتل ابنه، والسيد يقتل عبده، والمسلم يقتل مستأَمنًا، وعلى أن القصاص محض حق الآدمي فكيف يتصور أن يتضمن المقابلة في حقّ الله تعالى؟

وبهذا الطريق نُجيب عن قول مَنْ قال منهم: إنَ السيف محّاءٌ للذنوب؛ لأنه إنما يمحو الذنوب في حق مَنْ السيف حقه في الشرع، أو وَضَعَ السيف في يده حقًّا له وهو الآدميّ، فأمَّا في حق الله تعالى فلا، وأيضًا فإن مقابلة إتلاف حق الله تعالى بإتلاف حق الله تعالى بعيد، وما قالوا يؤدّي إلى هذا.

يبينه: أنه لا يجوز هذا في حق(١) الآدميين، فكذلك في حقوق(٢) الله تعالى دلّ أن الواجب ما هو المسمى في ضمان حق الله، وليس إلا الكفارة، والله أعلم بالصواب.

---

= ذكر هذا الأثر القرطبي في تفسيره فقال: ذكر ابن القاسم قال: حدثنا مالك أن عثمان ابن عفان كان يقول: «ما يَزِعُ الإمام أكثر مما يَزَعُ القرآن» أي من الناس. ا. هـ.
الجامع لأحكام القرآن ١٣/١٦٨.
والمقصود بالوزع هنا: الكف. كف الناس ومنعهم من تطاول بعضهم على بعض.

(١) في (ز): حقوق.
(٢) في (ز): حق.

※ (**مَسْأَلة**):

**ما أتلفه أهلُ البغي[1] على أهل العدل من (أموالهم لزمهم ضمانُهُ)[2] على أحد قولي الشافعي رضي الله عنه، والقصاص على هذا القول على قولين آخرين[3].**

وعندهم: لا يجب عليهم ضمانه[4].

❖ **لنا**:

إن أهل البغي ملتزمون أحكام الإسلام، ومن حكم الإسلام وجوب الضمان في إتلاف الأموال إذا كان الإتلاف بغير حق، وإتلافهم بغير حق فوجب عليهم الضمان لوجود سببه.

والدليل على أنهم[5] بغير حق: أنهم يأثمون بإتلافهم، وهذا دليل قاطع على عدم الحقيّة.

يبينه: أن إتلاف أهل البغي لما فارق إتلاف أهل (العدل في حكم الإثم وهو حكم الآخرة)[6]، فيفارقه أيضًا في حكم الدنيا وهو الضمان.

---

(١) أهل البغي: هم مخالفو الإمام بالخروج عليه وترك الانقياد له، أو منع حق توجه عليهم بشرط شوكة لهم وتأويل ومطاعٍ فيهم. مغني المحتاج مع المنهاج ١٢٣/٤.

(٢) في (ز): الأموال يلزمهم ضمانها.

(٣) النكت ورقة ٢٦٨/ب، كتاب الحدود من التعليقة ص٢١٧، الحاوي ١٠٦/١٣، البيان ٢٩/١٢، روضة الطالبين ٥٥/١٠.

(٤) مختصر الطحاوي ص٢٥٨، تبيين الحقائق ٢٩٦/٣، رؤوس المسائل ص٤٧٩.
وهو القول الآخر للشافعية وهو المشهور عندهم، قال أبو الطيب: وهو المشهور الذي مضى عليه في كتبه، كتاب الحدود من التعليقة ص٢١٧.

(٥) في (ز): أنه.

(٦) في (ز): الحق في الآخرة وهو الإثم.



❁ **أمّا[1] حجّتهم:**

قالوا: أتلفها[2] بتأويل فاسد فينزل[3] منزلة التأويل الصحيح في سقوط الضمان.

**دليله:** إتلاف الكفار علينا أموالنا، وهذا لأن الضمان إنما يجب إمّا بإلزام[4]، وإمّا بالتزام[5]، والالتزام معدوم وكذلك الإلزام؛ لأن الإلزام ببلوغ الحجة الشرعية، والمنَعَة الحسيّة تمنع البلوغ.

ألا ترى أنهم انتصبوا ممتنعين مدافعين ففات وصول الحجة إليهم بذلك، ولم يرد شرع بالإلزام شاؤوا أم أَبَوا، (فأشبه أهلُ البغي في الإتلاف)[6] أهلَ الحرب من الكفار.

قالوا: وأمّا تعلقكم بأنهم مسلمون التزموا[7] أحكامَ الإسلام، (فهذا يدخل)[8] عليه إتلافُ أهل العدل أموالهم، فإنهم أتلفوا على المسلمين أيضًا، وقد أتلفوا بغير حق؛ لأنه لا حق لأهل العدل في مال أهل البغي، ولهذا لو أتلفوا ابتداءً لا في المقاتلة يجب عليهم الضمان.

قالوا: وسقوط الإثم لا يمنع وجوب الضمان بدليل مسألة[9] المخمصة،

---

(١) في (ز): وأما.
(٢) في (ز): اتلف.
(٣) في (ز): فنزل.
(٤) في (ز): بالالتزام.
(٥) في (ز): بالإلزام.
(٦) في (ز): وتشبه أهل البغي في الإلزام منزلة.
(٧) في (ز): قد التزموا.
(٨) في (ز): فيدخل.
(٩) ليست في (ز).




وخرّجوا[١] فصل الإثم على ما ذكروه من المنَعَة.

وقالوا: الإثم واجب بالجناية على حق الله تعالى، (والمنَعَة الحسيّة ساقطة الاعتبار فيما يعود إلى حق الله تعالى)[٢]؛ لأنه لا يتصوّر منعة مع الله تعالى وعلى أن الإثم موجود في إتلاف الكفار علينا أموالنا والضمان ساقط بالإجماع.

واستدلوا في أن التأويل الفاسد يُنَزل منزلة التأويل الصحيح: بنفوذ (قضاء قُضَاتهم)[٣]، وقبول شهاداتهم، والحكم بإسلامهم مع قطعنا بخطئهم في التأويل، وفيما يعتقدونه من سائر مما هم عليه من مذاهبهم [٢٩٣/ب].

❁ **الجواب:**

إن قولهم: التأويل الفاسد ينزَّل منزلة التأويل الصحيح في سقوط الضمان، دعوى، ولسنا نسلِّم ذلك بدليل الإثم.

وقولهم: إن الحجة لم تصل إليهم.

قلنا: قد وصلت؛ لأنهم التزموا الإسلام، فقد (وصلت إليهم)[٤] كل حجج الإسلام، وسمعوا أن مَنْ أتلف بغير حق مالًا وجب الضمان عليه، وقد اعتقدوا ذلك إلا أنهم يزعمون أنه يجوز لهم إتلاف الأموال[٥] وسفك

(١) في (ز): وقرروا.
(٢) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٣) في (ز): قضائهم.
(٤) في (ز): التزموا.
(٥) في (ز): أموالنا.

الدماء[1]، وهذا زعم باطل قطعًا، وتأويل فاسد يقينًا، فلا يصير حجة لهم في سقوط الضمان.

وخرج على هذا فصل إتلاف الكفار أموالنا؛ لأنهم لم يلتزموا أحكام الإسلام فكيف يُلحق بهم من التزم أحكامه؟ فإن رجعوا إلى أن الكفار قد خُوطبوا بالشرائع فلِمَ لا يجب عليهم الضمان؟

قلنا: قد تبيّن الفرق، والجواب عن هذا معنىً يأتي في مسألة الاستيلاء، وأما اعتبار المنَعَة الحسيّة فليس بشيء، وهي لا تمنع وُصولَ الحجة بعد أن قبلوا الإسلام، وهذا لأنهم مسلمون، ويدّعون أن مَنَعَتهم مَنَعَة الإسلام، وإنما يذبُّون عن حريم الإسلام فمنَعَة الإسلام كيف تمنع حكم الإسلام؟ وبهذا أيضًا يتبين الفرق بين أهل البغي والكفار.

وأما فصل الإثم فدليل مشكل[2] عليهم.

والذي قالوا: إن المنَعَة في حق الله تعالى لا تتصور.

قلنا: العبرة بوصول الحجة، فإذا قلتم إن الحجة لم تصل كيف يأثم؟ وإن أثم وجُعل[3] الحجة واصلةً فيه، كذلك[4] في الضمان.

وأما إتلاف أهل الحرب علينا أموالنا فنحن لا نقول: إن الحجة ما وصلت إليهم، وإنما أسقطنا الضمان بدليل آخر، وهذا لحقيقةٍ: وهو أن الله

---

(١) في (ز): دمائنا.

(٢) في (ز): عظيم.

(٣) في (ز): وجعلتم.

(٤) في (ز): فكذلك.



تعالى إنما بعث الرسول[1] ﷺ في الابتداء إلى قوم ذوي بأسٍ شديدٍ منَعَةٍ، وقد اتفقت الأمة على وصول الحجة إليهم، ولزومها[2] إياهم، وسقوط الاعتذار[3] لهم بتركها مما ذكروه يؤدّي إلى هدم قاعدة الإسلام، وتمهيد العذر للكفرة، وكل مبطِلٍ في العالم فيما يفعله ويعتقده.

وأما أهلُ العدل إنما[4] لم يجب عليهم الضمان فيما أتلفوه؛ لأنهم أتلفوا بحق، وهذا لأن المسألة فيما أتلفوه في المقاتلة، وهذا مفعول بحقّ؛ لأنه لا يصل إلى المقاتلة إلا بهذا الإتلاف الذي فعله، فيكون مفعولًا بحق، ولا يمكن إيجاب الضمان؛ لأنهم يَذُبُّون عن الدِّين، وما أتلف بسبب الذَّب عن الدِّين لا يتصوّر وجوب الضمان على واحد[5].

وخرج على هذا: فصل المضطر إلى طعام الغير؛ لأن إتلافه لما كان لإحياء نفسه، فيجوز أن يلزمه مؤونة حياة نفسه.

وقولهم: إن التأويل الفاسد ينزل منزلة التأويل الصحيح بدليل المسائل، وكذلك تعلقوا بوجوب رد الأعيان.

قلنا: قد منع بعض الأصحاب[6] هذه المسائل على هذا القول، وعلى أنا إنما اعتبرنا تأويلَهم في هذه الأشياء لدفع الحرج عن أهل العدل، فأنا إذا

(١) في (ز): الرسل.
(٢) في (ز): إلزامها.
(٣) في (ز): الأعذار.
(٤) في (ز): فإنما.
(٥) في (ز): أحد.
(٦) في (ز): أصحابنا.

لم نُجوّز ما فعلوه في هذه الأشياء اتصل الضرر بأهل العدل من تثنية الخراج، وإعادة أخذ[١] العشور والزكوات إذا ظهر أهلُ العدل ونقض الأقضية الماضية وغير ذلك، وأما منع تكفيرهم فلإجماع[٢] الصحابة، والله أعلم.

※ (مَسْأَلَة):

## المرتدة يجب عليها القتل عندنا[٣].

وعندهم: لا يجب لكن تُحبس وتضرب حتى تعود إلى الإسلام[٤].

وبعضهم قال: تُحبس، ولا تُضرَب.

**لنا:**

إن الموجب للقتل قد وُجد، وهو الكفر ولم يُوجد ما يمنع من قتله[٥]، فوجب أن يطلق له قتله[٦].

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): فبإجماع ينظر: المغني ١٢/٢٤١.

(٣) **الردة**: قطع الإسلام بنيَّة أو قول أو فعل، كسجود لصنم واستخفاف بالمصحف أو الكعبة. تحرير ألفاظ التنبيه ص٣١٢.

(٤) النكت ورقة ٢٧٠/أ، كتاب الحدود من التعليقة ص٢٧٥، الحاوي ١٣/١٥٥، البيان ١٢/٤٤، مغني المحتاج ٤/١٧٢.

(٥) الأسرار، كتاب الديات ص٣٣٧، مختصر الطحاوي ص٢٥٩، فتح القدير ٦/٧١، الجامع الصغير ص٢٥١، رؤوس المسائل ص٤٨٠، حاشية ابن عابدين ٤/٢٤١، ٢٤٥، المبسوط ١٠/١٠٨، مختصر اختلاف العلماء ٣/٤٧١.

(٦) في (ز): فعله.




**دليله:** في[1] جانب الرجل.

**ودليله**[2]: الزانية المحصنة.

والدليل على أن الكفر موجب للقتل: أن القتل يصلح في الشرع جزاءً للجريمة[3]، بدليل الزنا، وبدليل القَوَد في القتل العمد، ولا جريمة فوق الكفر، فإذا وجبت العقوبة الصالحة جزاءً للجريمة عقيب جريمة مخيلة في إيجاب العقوبة كانت الجريمة هي الموجبة لها؛ لأن المعنى الموثّر المخيل في الحكم المناسب له علة الحكم باتفاق القياسيين.

**يبينه:** أن الكافر مزجورٌ عن الكفر، مدعو إلى تركه بقبول الإسلام، والتخويف بالقتل زجر، بل هو أبلغ وجوه الزجر فصار إيجابُ القتل زجرًا عن الكفر وجزاءً له[4] وإن لم ينزجر علة مناسبة موافقة لهذا الحكم محال عليه؛ لأن القياس في الحقيقة ليس إلا إبراز نسبة شرعية موافقة لأصول الشرع شبهًا ومعنى.

ويمكن أن يقال أيضًا: إن المرتدة محمولة على الإسلام بالإجماع، والمحمول على الإسلام محمول عليه بالسيف، بدليل نص الكتاب وهو قوله تعالى: ﴿تُقَٰتِلُونَهُمۡ أَوۡ يُسۡلِمُونَ﴾[5]، وبدليل قوله [٢٩٤/أ] ﷺ: (أُمرتُ أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله)[6]، وبدليل الرجل المرتد، وهذا لأن السيف

---

(١) ليست في (ز).

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): على الجريمة.

(٤) ليست في (ز).

(٥) سورة الفتح، آية (١٦).

(٦) تقدم تخريجه ٣١٤/١.



هو النهاية في الحمل، والإسلام مطلوب من الكافر بأبلغ وجوه الطلب، فإذا ورد الشرع بالحمل عليه لم يستقم إلا أن يكون محمولًا عليه بأبلغ وجوه الحمل، ولهذا لما دعا إليه قولًا بلغ النهاية في الدعوة قولًا، فإذا حمل عليه فعلًا وجب أن يبلغ الغاية في الحمل فعلًا، وهذا الذي ذكرنا[1] من هذين المعنيين في نهاية الوضوح وهو موجود في الرجل والمرأة، وقد استويا في الكفر فيستويان[2] فيما يُبْتَنَى عليه سواء كان جزاءً لفعله[3] أو زجرًا عنه وحملًا على الإسلام بتركه.

❁ **وأمّا حجّتهم:**

قالوا: الكفر لا يوجب القتل؛ لأن الكفر جناية على محض حق الله تعالى، فيكون جزاؤه في الآخرة؛ لأنها دار الجزاء[4].

ألا ترى: أنه تعالى أمر ونَهى في الدنيا، وأثاب وعاقب في الآخرة، وبمثل هذا الطريق وَرَدَ القرآن والأخبار.

والدليل عليه: أنا نرى في الدنيا فاجرًا مروحًا منعمًا عليه، ونرى صالحًا متعوبًا مضيّقًا عليه، ونرى أتقى خلق الله تعالى ولم يستتب له راحة ساعة، ونرى أفجر خلق الله تعالى ولم يتفق له تعب ساعة، ولو كانت الدنيا دار الجزاء لم يتصوّر فيها أمثال هذا كما لا يتصوّر في الآخرة.

---

(١) في (ز): ذكرناه.

(٢) في (ز): فينبغي أن يستويا.

(٣) في (ز): على فعلٍ.

(٤) في (ز) زيادة: فأما الدنيا فهي دار الابتلاء أمرًا ونهيًا لأن دار الجزاء في الآخرة.



وأيضًا فإنه يوجد كثير من الكبائر لم يشرع الله تعالى لها عقوبة في الدنيا مثل عقوق الوالدين، وشرب الدم، والبول، وأكل الميتة، والفرار من الزحف وغيرها، ولو كان الواجب في الدنيا من العقوبة للجزاء على الجرائم لَعُمَّ الكل بالجزاء كما في الآخرة.

قالوا: وأما واجب الزنا، والسرقة، وحدّ قطاع الطريق، وحدّ[1] شرب الخمر، والقذف فإنما عَجَّل[2] الله تعالى بعض الأجزية لمصالح تعود إلى العباد على ما ذكرنا[3] من قبل، فإنّ مصالحهم لا تتم إلا بالزجر عن هذه الأفعال، فإن في الإقدام على هذه الأفعال مفاسد عظيمة من إفساد الأنساب، وتضييع الأموال، وهتك الأعراض، وتشويش العقول، وأما الكفر جناية[4] على محض حق الله تعالى، ومصالح العباد تبقى تامة مع تأخير الجزاء عليه إلى دار[5] الآخرة.

واستدل أبو زيد أيضًا بسقوط القتل عن الكافر بالإسلام، ولو كان القتل جزاء الكفر كان مثل الحدود على سائر الجرائم، ولا يجوز أن يسقط بالتوبة، كما لا يسقط سائر الحدود بالتوبة.

قال: ولا يليق بالحكمة سقوط الحد بالتوبة؛ لأن الحد للزجر، فإذا علم صاحب الجريمة أنه يسقط عنه بالتوبة لم ينزجر عن الجريمة اعتمادًا على

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): جعل.
(٣) في (ز): ما ذكرناه.
(٤) في (ز): فجناية.
(٥) ليست في (ز).




إسقاط الحدود عن نفسه بالتوبة.

وأما قاطع الطريق فمعنى السقوط هناك هو: أن التوبة إنما تتم بردّ المال على صاحب المال، فإذا ردّ المال إليه فاتت الخصومة، والخصومة شرط في إقامة ذلك الحد، فبهذا الطريق امتنع إقامة الحد فكان معنى السقوط امتناع الإقامة لا السقوط أصلًا.

فأما إذا قاتلوا: فالآن تعدّى الضرر إلى العباد، فشُرع القتل دفعًا للضرر عنهم، فإن[1] لم يقاتلوا صورة فإذا انتصبوا حربًا، وتحيّزوا دارًا قام كفرهم الباعث على الحرب مقام قتالهم صورة تيسيرًا للأمر على المسلمين، ودفعًا للحَرَج عنهم حتى لا يقعوا في حرج الفصل بين مَنْ يحارب وبين مَنْ لا يحارب، وهذا لأن الحرب أكثره المخاتلات[2] والمخادعات، فإذا اعتبرنا صورة القتال لم نأمن وقوع الغوائل[3] وفوات الفرص، واتفاق[4] فتق علينا بأيدي الكفرة لا يمكننا تداركه، فأقام الشرع الكفر الباعث على الحراب[5] مقام حقيقة المحاربة لهذا المعنى.

وليس كالذّمي لأنه قد ترك المحاربة باختياره، والتزم أحكام الإسلام، ورضي بالذّل الذي شمله بقبول الذّمة، فخرج من كونه مقاتلًا محاربًا.

---

(١) في (ز): وان.

(٢) في (ز): بالمخاتلات.

المخاتلات: جمع: خَتَلَه خَتَلًا وختلانًا: خَدَعَه، وتخاتلوا تخادعوا. القاموس مادة (ختل) ص ٣/٣٧٧، إذن فالمخاتلات والمخادعات بمعنى واحد.

(٣) الغوائل: الدواهي: القاموس المحيط مادة (غال) ص٤/٢٧.

(٤) في (ز): انفتاق.

(٥) في (ز): الحرب.




قالوا: (وأما المرتد والأسير فمحاربان إلا أنهما عاجزان عن المحاربة، وربما ينتهزان فرصةً، ويلتحقان)[1] بأهل الحرب بخلاف الذمي على ما بيّنا.

قالوا: وأما الباغي فليس بمحارب في الأصل؛ لأنه مُسْلِم، والمُسّلم مُسَالم، وإنما الحرب عارض، فيُعتبر وجود حقيقة المحاربة.

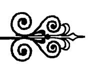
وأما الكافر فمحارب في الأصل وفي اعتبار حقيقة المحاربة منه ضرر يعود إلى المسلمين على ما بيّنا، فاعتبر الكفرُ الباعثُ على الحرب.

وإذا ثبت هذا الأصل فنقول: لم يوجد من المرتدة إلا الكفر، وقد بيّنا أن الكفر لا يوجب القتل، وأما القتال فلا يمكن تحقيقه في المرأة؛ لأن المرأة ليست لها بُنية صالحة للقتال، فأشبهت الكافر الذي ترك القتال اختيارًا وهو الذمي، بل هو أولى؛ لأن عدم [٢٩٤/ب] القتال لعدم صلاحية البُنية أبلغ من عدم القتال بتركه اختيارًا.

قالوا: ولهذا لم تُقتل الكافرة الأصلية.

قالوا[2]: ولا يجوز أن يقال: إن (كفر الأصلية)[3] كفر ضعيف[4]، وكفر المرتدة كفر متغلّظ؛ لتضمنه (الجناية على)[5] الإسلام، فأشبه كفرها كفر الرجل حيث يتغلظ بانضمام القتال إليه، وذلك لأن الكفر لا يجوز أن يوصف

(١) في (ز): العبارة هكذا: وأما المرتد لا يسمى محاربًا؛ لأنه عاجز عن المحاربة وربما انتهز فرصة ولحق.
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): الكفر الأصلي.
(٤) في (ز): خفيف.
(٥) ليست في (ز).



بالخفة، وهي جناية غليظة سواء وُجدت[١] من الرجل أو المرأة، ولا حاجة بالكفر في أن تغلظ بالجناية على إسلام ثابت أو بضم قتال إليه؛ لأنه في نفسه علة كافية لإيجاب[٢] العقوبة.

يبينه: أن الكفر وإن خفَّ بتجرده عن ما ذكرتم، فلا شك أنه أغلظ من الزنا، وقتل النفس، ثم الزنا يوجب القتل، فكفر المرأة أولى، فلما لم يوجب كفر المرأة (الحربية القتل)[٣] علمنا أنه إنما لم يجب لما بيّنا أنه جناية على محض حق الله تعالى، وجزاؤه إنما يكون في الآخرة.

وربما يقولون: الكفر[٤] لا يختلف باختلاف الأشخاص، وهو عند وجوده عودًا مثل ما هو عند وجوده ابتداءً.

قالوا: ولا يجوز أن يقال في الكافرة الأصلية: إنما لم تُقتَل لأجل نفع المسلمين بإثبات الاسترقاق بدلًا عن القتل؛ لأن الاسترقاق ليس بعقوبة.

ألا ترى أنه يجوز أن يُضرب على المسلم[٥] ابتداءً، بدليل أن الإمام لو ظهر على قوم فأسلموا قبل أن يضرب الرقّ عليهم، له[٦] أن يضرب الرقَّ عليهم، ولو كان عقوبة لم يجز كما لا يجوز قتلهم، وأيضًا فإن القتل وجب حقًا لله تعالى فكيف يجوز إسقاط حق الله تعالى باعتبار نفع المسلمين؟

---

(١) في (ز): وجد.

(٢) في (ز): في إيجاب.

(٣) في (ز): العبارة: القتل في الجريمة.

(٤) في (ز): الكفر واحد.

(٥) في (ز): المسلمين.

(٦) في (ز): فله.




ثم قالوا: لو كان ترك قتل الحربية لهذا، وجب أن يُترك قتل الرجل الحربي أيضًا؛ لجواز الاسترقاق، فالاسترقاق جائز في الرجال.

وقالوا أيضًا: قولوا: إن المرتدات يُسبَين ولا يُقتلن لنفع المسلمين، فثبت أن المعنى ما بينا، وليس ما قلتم[١].

قالوا: وأما قولكم: إن المرتدة محمولة على الإسلام، قالوا: بلى، ولكن يُحمل على الإسلام بما يصلح به الحمل على الإسلام، وإنما يصلح الحمل على الإسلام بما يتصور معه الإسلام، والقتل إذا تحقق لم[٢] يتصور الإسلام فكيف يُشرع حملًا على الإسلام؟

وأيضًا فإن المشروع في الحمل على الأشياء هو الحبس والضرب فلا جَرَمَ نقول به، وأما القتل فلم يرد في موضعٍ مَّا للحمل على الفعل فلا يجوز شرعه؛ لأن تغيير أوضاع الشرع لا يجوز[٣].

۞ **الجواب:**

إنا قد بيّنا أن الكفر موجب للقتل.

قولهم: إن الكفر جناية على محض حقّ الله تعالى.

قلنا: مسلَّم.

أما قولهم: إن جزاءه في الآخرة.

---

(١) في (ز): قلتموه.

(٢) في (ز): فلا.

(٣) في (ز): لا يجوز بحال.




قلنا: قد يكون في الدنيا، وقد يكون في الآخرة.

وأما قولهم: إن الآخرة هي دار الجزاء.

قلنا: نعم، دار (جزاء متأبّد)[1]، أما الجزاء الذي يوجد وينقطع فالدنيا داره.

ثم الجواب المعتمد: أن الكلام في جزاء على الجناية زجرًا على الجناية وَردْعًا عنها ليخاف عن العقوبة فيتركها، ومثل هذا الجزاء لا يتصور إلا في دار[2] الدنيا، فأما في الآخرة لا يتصور العقوبة على الجرائم للزجر عن الجرائم، ولا خلاف أنَّ الانزجار مطلوب من العقوبات، وقد اعترفوا بهذا؛ (لأنهم قالوا)[3]: وجبت الحدود لمصالح تعود إلى العباد، وتلك المصالح لا توجد إلا بالكفّ عن الجرائم، فكذلك في مسألتنا، فإن الكفّ عن الكفر مطلوب، وهو المقصود الأصلي في دعوة الأنبياء، فالعقوبة إذا وجبت على الكفر فإنما وجبت لتكفّ الكفار[4] عن الكفر.

ألا ترى أنه يقال له أَسْلِمْ، وإلاّ قتلتك، وبهذا وَرَدَ النص، فصار الحرف: أن الكف عن الكفر لما كان مطلوبًا في الدنيا فعقوبة ترك الكفّ، والثبات على الكفر جاز شرعُها في الدنيا.

وأما قولهم: إنا وجدنا بعض الكبائر، ولم يشرع الله تعالى عليها عقوبة في الدنيا.

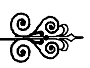
---

(١) في (ز): الجزاء الذي يتأبد.

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): فقالوا.

(٤) في (ز): الكافر.

قلنا: ومن الجرائم التي يعود ضررها إلى العباد جرائم لم يشرع لها عقوبة في الدنيا مثل عقوق الوالدين، والنميمة، والكذب على الناس، والسعاية بهم وغير ذلك، ولكن شُرَعَ[1] في البعض ولم يُشْرَع في البعض على حسب ما رأى الحكمة في ذلك، كذلك في الجناية على حق الله تعالى شَرَع العقوبة في البعض دون البعض على حسب ما وُجدت المشيئة النافذة والحكمة البالغة، وباقي الكلام قد ذكرنا[2] من قبل.

وأما الكافرة الأصلية فقد أشكل الجواب عنها على كثير من الفحول، وتخبّطوا في ذلك، والجواب المعتمد: أن الكفر في الكافرة الأصلية موجب للقتل، لكن قام دليل [٢٩٥/أ] مانع من فعله، والعلة قد تقف عن العمل لمانع، وذلك المانع هو أن الاسترقاق عقوبة على الكفر؛ لأن فيه جَعْلَ الآدمي الحُرّ المحترم بأصل الخلقة سلعة تباعُ وتُشترى وسُلبت المالكية[3] عنه، بل فيه سلب نفسه عنه حكمًا.

ويدل عليه: أنه لا يضرب إلا على الكافر[4].

والمسألة التي أوردوها من القوم الذين ظهر عليهم الإمام إذا أسلموا.

قلنا: قد مُنعت هذه المسألة، وعلى أن حق الرقّ قد ثبت بنفس الظهور، وإنما الاسترقاق في الحقيقة استدامة.

---

(١) في (ز): شرعت.
(٢) في (ز): ذكرناه.
(٣) في (ز): مالكيته.
(٤) في (ز): كافر.

وإذا ثبت أن الاسترقاق عقوبة، فنقول: الكفر يوجب القتل عقوبةً على الكفر، والاسترقاق في حق النساء والصبيان أولى العقوبتين لما فيه من نفع[1] المسلمين، أما القتل محض عقوبة من غير أن يتضمن نفع[2] المسلمين فصارت العقوبة التي نُقيمها، وتتضمن نفع المسلمين أولى من العقوبة التي نُقيمها من غير أن تشتمل على نفع يحصل للمسلمين؛ لأن إيفاء حقين أولى من إيفاء حق واحد.

وأما قولهم: إن القتل وجب حقًّا لله تعالى.

قلنا: بلى، ولكن ذلك الحق صار مقضيًّا مُوفىً بالاسترقاق مع اعتبار نفع المسلمين؛ لأنّ حقّ الله تعالى في المعاقبة، وهذا معاقبة، وأمّا الرجال[3] فالاسترقاق في الرجال لم يتمحّض نفعًا للمسلمين؛ لأنهم رجال المحاربة، فيجوز أن يكون نفعُ المسلمين في قتلهم لنكفّ ضررهم جملةً، إلا أن قصد الرقيق[4] موهوم، ويجوز أن يكون نفع المسلمين في استرقاقهم فتخيّر الإمام، وأما في النساء فقد تمحض الاسترقاق نفعًا، وأما في المرتدَّات إنما لم يجز الاسترقاق؛ لأن الاسترقاق وإن كان عقوبة؛ لكنه يتضمن التقرير على الكفر، وتقرير المرتد على الكفر لا يجوز؛ لأنه واجب حملهُ على الإسلام لمكان أنه قد التزم الإسلام ثم تركه ومن التزم شيئًا ثم امتنع منه فواجبٌ حملُه على إبقائه، فتعين القتل عقوبة من هذا الوجه.

---

(١) في (ز): نفع عايد إلى.

(٢) في (ز): نفع عايد إلى.

(٣) في (ز): الرجل.

(٤) في (ز): الرقيق إذا اجتمعوا.




وأما قولهم: إن القتل يسقط بالإسلام، ولو كان جزاء الكفر لم يسقط بالإسلام.

قلنا: القياس أن لا يسقط، وإنما سقط بالنص الوارد فيه، أو بالإجماع.

وإن سلَّمنا على الطريقة الثانية، وهي: أن القتل حمل[1] على الإسلام، يسهل عنه الجواب؛ لأنه إذا كان للحمل على الإسلام فلا بد أن يسقط بالإسلام، والاعتماد على الأول.

وأما قولهم: إن الحمل على الإسلام لا يتصوّر بالقتل.

فليس بشيء؛ لأن الحمل بحكم[2] التخويف، وهو مثل المكرِه يحمل المكرَه على الفعل بالتخويف.

وأما الأخبار في المسألة فأشهرُها لنا[3]: قوله ﷺ: (مَنْ بَدَّل دينه فاقتلوه)[4]، وباقي الأخبار ضعاف في الأسانيد، وهذا الخبر الذي يحتج به الأصحاب إن سَلَمَ عن المعارضة بنهيه - ﷺ - عن قتل النساء والصبيان، فالأولى هو الاعتماد على ما ذكرنا[5]. والله أعلم بالصواب.

---

(١) للحمل.

(٢) في (ز): ثم بحكم.

(٣) ليست في (ز).

(٤) صحيح البخاري ٦/١٤٩ مع الفتح، كتاب الجهاد، باب لا يُعذّب بعذاب الله.

(٥) في (ز): ما ذكرناه.

❊ (مَسْألَة):

## أمان العبد المحجور عليه صحيح عندنا[1].

وعند أبي حنيفة رحمه الله، وأبي يوسف: لا يصح[2].

❊ لنا:

إن الأمان لدفع الشر عن المسلمين، فيُملك بعلة الإسلام.

**دليله:** دفع الشر حسًّا، فإن مَنْ رأى إنسانًا يقصد إنسانًا بشرٍّ، فإنه يملك دفعه عنه، بل يجب عليه ذلك سواء كان الدافع حُرًّا أو عبدًا، كذلك هاهنا.

**يبينه:** أن دفع الشرّ عن الأخ المسلم بمنزلة دفع الشرّ عن نفسه، ثم العبد يملك دفع الشرّ عن نفسه، فيملك أيضًا دفع الشرّ عن أخيه المسلم.

ويمكن أن يقال: إنه جهاد معنىً، والعبد من أهل الجهاد؛ لأنه طاعة وقربة، فيصير من أهله بعلة الإسلام، وهذا لأن الأصل أن المسلمين متمكِّنون[3] من جميع الطاعات والقُرب لينالوا بها السعادة، ويصلوا بها إلى رضا[4] ربهم، فإذا كان الجهاد قُربة وطاعة، فيكون كل مسلم مالكًا لفعله بعلة الإسلام إلا أن يقوم دليل مانع.

وإنما قلنا: إن الأمان جهاد معنىً؛ لأن فيه كفاية شرّ الكفار، وكفاية شرّ

---

(١) النكت ورقة ٢٨٥/أ، كتاب السير مع التعليقة ص٩٦٧، الحاوي ١٤/١٩٦، البيان ١٢/١٤٠ ـ ١٤١، مغني المحتاج ٤/٢٩٦، روضة الطالبين ١٠/٢٧٩.

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٣/٤٤٩، اللباب ٤/١٢٦، تبيين الحقائق ٣/٢٤٧.

(٣) في (ز): يمكنون.

(٤) ليست في (ز).

الكفار جهاد كالمقاتلة حسًّا يكون جهادا لتضمُّنها كفاية شرهم، وكما أن قتالَهم لِيُسلموا مقصود، فكفاية شَرِّهم ليسلمَ المسلمون منهم مقصود.

يبينه: أن أصل الجهاد لإعزاز دين الله، وإعلاء كلمة الله، وفي القتال إعزازُ دين الله تعالى بتقليل عِدَتهم[1] وكسر شوكتهم، وفي الأمان إعزاز دين الله تعالى بدفع شَرِّهم، وفي دفع شَرِّهم[2] عن المسلمين حفظ عِزِّهم، وحفظ العزِّ بمنزلة الإعزاز ابتداءً، فعرفنا أنه جهاد معنىً، فيملكه العبد بعلة الإسلام كما يملكه الحر.

**۞ وأمّا حجّتهم:**

قالوا: مَنْ [٢٩٥/ب] لا يملك الجهاد لا يملك الأمان كالصبي، والعبد لا يملك الجهاد بدليل: أنه لو خرج مجاهدًا، أو كان مع سيده (يجاهد من غير)[3] إذنه يأثم.

ولأن الجهاد إما أن يكون بالنفس أو بالمال، والعبد لا يملك نفسه؛ لأنه مملوك، والمملوك نفسه لا يكون مالكًا لنفسه، وأما المال فليس له مال حتى يجاهد به، فعرفنا أنه لا يملك الجهاد، وإذا لم يملك الجهاد لم يملك الأمان لوجهين من الكلام:

أحدهما: أن الأمان جهاد معنىً، فإذا لم يملك الجهاد صورة وحسًّا لا[4]

---

(١) في (ز): عددهم.

(٢) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٣) في (ز): فجاهد بغير.

(٤) في (ز): لم.

يملك الجهاد معنىً.

والثاني: أن الأمان تبع الجهاد؛ لأن أصل الجهاد هو القتال، فإن الجهاد مشروع لنفي الشرك، بدليل قوله تعالى: ﴿وَقَٰتِلُوهُمْ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ﴾[1] أي شرك، ونفي الشرك إنما يكون بالقتال، وأما الأمان ففي الحقيقة مصالحة ومسالمة ومتاركة، وهي في الحقيقة ضد القتال إلا أن الضرورة ربما تدعو إلى الأمان في بعض الأحايين، وهو إذا كان بالمسلمين ضعف وبالكفار قوة، فيكون المصلحة في الأمان ليتخذ المسلمون أُهبة القتال، ويستعدوا (ثم يعودوا ويقاتلوا)[2]، فصار الأمان معنىً يفضي إلى الجهاد على هذا الوجه (لا أنه)[3] جهاد فيكون من أتباعه، وقد يكون في الأمان أنواع من المصلحة سوى هذا، وكلها عائدة إلى الجهاد على وجه التبع له، وإذا ثبتت التَّبَعِيَّة فَمَنْ يملك الأصل يملك التَّبَع، وَمَنْ لا يملك الأصل لا يملك التبع.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إنه لا يملك الجهاد؛ لئلاّ يُضر بالسيِّد، وليس في الأمان إضرار بالسيِّد[4] فيملكه؛ لأنا بَيَّنا أنه تَبَع، والتَّبَع يُملك بملك الأصل، فسواء كان يُضر بالسيد أو لا يُضر، فإذا فات ملك الأصل فات ملك التَّبَع ضرورة.

واستدلوا على أن حكمَ التَّبَع حكم الأصل وإن خالف في المعنى: بالعبد التاجر يملك إعارة الموازين، والظروف على عادة التجار، وكذلك

---

(١) سورة البقرة، آية (١٩٣).

(٢) في (ز): ويقووا ثم يقاتلون.

(٣) في (ز): لأنه.

(٤) ليست في (ز).




التصدق بالشيء اليسير وإن لم يكن تجارة بل كان تبرعًا، لكنه لما كان تبعًا للتجارة فَمَلَكَه بملك الأصل، كذلك هاهنا وإن لم يكن الأمان قتالًا حقيقة يمتنع بامتناع القتال لكونه تبعًا له.

قالوا: وإن قلنا: إن الأمان جهاد معنىً فلا يملكه أيضًا وإن لم يضر بالسيد، لأنه لو مَلَكَ الأمان الذي لا يضر بالسيد لَمَلَكَ القتال الذي لا يضر بالسيد، وفي معرفة الفصل بين القتالين حرج، فلم يملك القتال جملة صورةً كان أو معنىً ولم يُنظر إلى التفاصيل، ويعُمّ كل ما هو جهاد بالمنع، وهذا كالجمعة فإنها لا تجب على العبد دفعًا للضرر عن السيد، ولو كان بجوار[1] الجامع أو حضر الجامع لطلب غريم لسيده واتفق قيامُ الجمعة عند حضوره، فلا[2] تجب أيضًا، واعتُبر أصلُ[3] صلاة الجمعة ومنعُ وجوبها على الإطلاق من غير تفصيل، كذلك هاهنا، وكذلك الحائض لا تقضي الصلاة لدفع الحرج، ثم لا تقضي سجود التلاوة وسجود الشكر وإن كان لا حرج، وعُمّ الجميع بإسقاط القضاء مع اختلاف المعنى واعتمادهم على الفصل الأول وهو (أنه يُمنَع)[4] بحكم التبعية.

قالوا: وليس يدخل على ما قلنا[5] الحر؛ لأنه يملك القتال، وكذلك المرأة تملك القتال؛ لأن لها مالكيّة النفس والمال، وهما آلتا القتال إلا أن

---

(١) في (ز): جوار.

(٢) في (ز): لا.

(٣) في (ز): أصل وجوب.

(٤) في (ز): أن المنع.

(٥) في (ز): ما قلناه.




سقوط القتال عنها لضعف البُنية (وعجز الجبلّة)[١]، لا جرم يجب المال[٢] وكذلك المديون الْمُعسر مالك لنفسه، ونفسه آلةُ القتال فَمَلَكَ[٣] القتال، وإنما سقط الوجوب لمانعٍ، وأما العبد بخلافه على ما بيّنا.

قالوا: وأما قولكم: إن الأمان لدفع شر الكفار[٤]، بلى، ولكن هو دفع شر تبعًا للجهاد فلا يملكه مَنْ لا يملك الجهاد.

يبينه: أن في القتال أيضًا دفعَ الشرِّ، ومع ذلك لا يملكه، وأما إذا وقع النفير العام فإنما يملك القتال لدفع الشر عن نفسه، وهو ليس بجهاد ولا تبع[٥] للجهاد؛ لأنه[٦] مدافع عن نفسه لا عن الدِّين، ولابد من اعتبار الدفاع عن الدين حتى يكون فيه جهاد أو تبعية جهاد.

قالوا: وليس يلزم على ما قلنا[٧] إذا أذِن له السيد في القتال؛ لأنه مَلَكَ الجهاد فيملك ما هو تبعه أو مَلَكَ الجهاد صورةً، (فيملك الجهاد معنىً)[٨].

قالوا: وأمّا عقد الذمة إذا باشره العبد إنما صَحَّحْنا[٩] لا بطريق أنه جهاد، ولكن بطريق أنه خَلَف الإسلام فينزل منزلة الدعاء إلى الإسلام.

---

(١) في (ز): والعجز الجبلي.

(٢) في (ز): بالمال.

(٣) في (ز): فيملك.

(٤) في (ز): قالوا.

(٥) في (ز): بتبع.

(٦) في (ز): وإنما هو.

(٧) في (ز): ما قلناه.

(٨) في (ز): فملك ما هو في معناه.

(٩) في (ز): صححناه.




يبينه: أن عقد الذمة نفع محض للإسلام والمسلمين، فيملكه كلُّ مسلم، وأمّا الأمان فدائر بين الضر والنفع، ولا [٢٩٦/أ] بُدَّ فيه من الاجتهاد[١]، فلم يكن الأمان في معنى عقد الذمة حتى يقال: إن مَنْ يملك أحدهما يملك الآخر.

**الجواب:**

أما قولهم: إنه لا يملك الجهاد.

قلنا: لا نسلم على الإطلاق، فإن العبد لو قَتَلَ كافرًا غِيلة[٢]، أو انتهز فرصةً في قتال، بحيث لا يضر بالسيد، أو لا يشتغل عن خدمته فإنه يجوز، وقد ذكروا في مذهبهم: أنه لو قاتل وقع موقعه من الجهاد حتى يستحق الرضخ.

ثم الجواب تحقيقًا، وهو: أن العبد لا يملك الجهاد لا لمعنىً يرجع إلى عين الجهاد، فإن عين الجهاد قربة وطاعة وسعى في نفي الشرك وإعزاز الدِّين، وهذا لا يتصوّر أن لا يملكه مسلم، فدل أنه لا يملكه لا لمعنىً يرجع إلى عينه، بل إنما لا يملكه لمعنىً تضمنه الجهاد وهو الإضرار بالسيِّد والاشتغال عن خدمته، وقد أمر الشرع بتقديم حق السيِّد على حقه الذي أوجبه على المسلمين من الجهاد، وهذا كما يقدم حق الآدمي على حق الله تعالى في كثير من المواضع.

وإذا ثبت أنه لم يمنع من الجهاد لعينه لكن لمعنىً يتضمنه فلينظر إلى ذلك المعنى بأن[٣] وُجد في الأمان فيُمنع وإلاّ لم يُمنَع جريًا على الأصل،

---

(١) في (ز): اجتهاد.
(٢) في (ز): غلبة.
(٣) في (ز): فإن.

وهو أنه من أهل الجهاد، فيملك الجهاد، وهذا كما أن العبد يُمنَع من التطوع بالصلاة والصوم لا لعدم الأهلية، ولكن لحق السيد فلو أنه جَعَلَ[1] يسبّح الله تعالى، ويهلِّله وَيَذْكُرُه، كان مطلقًا له ذلك؛ لأنه لا حق للسيِّد في المنع منه فَمَلَكَه بأصل الأهلية، كذلك هذا.

وأما قولهم: إن الأمان تَبَع للجهاد[2].

قلنا: قد بيّنا أن الأمان جهاد معنىً، والقتال جهاد صورةً وكل واحد[3] مقصود، وإنما[4] يختلف فيهما[5] حال الملك، فإنه إذا كان القتال خيرًا للمسلمين فلا يملك الأمان، وإذا كان الأمان خيرًا للمسلمين لا يملك القتال، وأحدهما مباشرة الأمر مع الكفار[6] بطريق الشدة والعنف، والآخر مباشرة الأمر معهم بطريق الرفق وحسن المعاملة، ولكلِّ واحدٍ من الطريقين أهلٌ وقومٌ يُستعمل معهم لا يصلحون[7] للطريق الآخر، وإذا اختلفا هذا الاختلاف كيف يكون أحدهما تَبَع الآخر[8] بل هما نوعان من الجهاد يجوز أن يمنع من أحدهما ويطلق الآخر[9] بحسب قيام الدليل عليه، وعلى أنا وإن سلمنا أنه تبع، لكن تبع يحتمل الانفصال عن الأصل بدليل: أنه يملك في حالة لا

(١) في (ز): أخذ.
(٢) في (ز): الجهاد.
(٣) في (ز): واحد منهما.
(٤) في (ز): أيضًا.
(٥) في (ز): لهما.
(٦) في (ز): الكفارة.
(٧) في (ز): لا يعدون.
(٨) في (ز): للآخر.
(٩) في (ز): له الآخر.




يملك[1] الأصل، ولأنه لو أُذن للكفار في القتال مَلَكوا القتال ولا يملكون الأمان، فإذا كان إطلاق الأصل لا يوجب إطلاق التَّبَع، فالمنع من الأصل لا يوجب منع التَّبَع.

وأما قولهم: في التفصيل حرج.

قلنا: وأيّ حرج في أن يَملك الأمان ولا يملك الجهاد، فليس هذا بشيء، وأما في مسألة الجمعة فهي مشروعة شرعًا بأسباب لابدَّ أن يشتغل بها عن خدمة السيِّد بخلاف الأمان مثل التبكير، وحضور الخطبة، والاشتغال بالغسل، والتلبس له على ما عُرف بخلاف الأمان، فإنه لا يشتغل به عن خدمة السيد بحال، وعلى أن الجمعة دليل عليكم؛ لأن العبد وإن مُنع من الجمعة، فإذا فعلها وقعت موقعَها، فقولوا في الأمان أيضًا[2] إذا باشره العبد وقع موقعَه.

ولهم طريقة أخرى، وهي: أن الأمان ولاية؛ لأنه تصرف على الغير، والعبد ليس من أهل الولاية بدليل الولاية في القرابة، ولأنه ناقصٌ في الحال، ونُقصانُ الحال يأبى ثبوت الولاية، ولأنه لا ولاية له على نفسه، وإذا لم يكن له ولاية على نفسه فكيف تثبت له الولاية على الغير؟

قالوا: وأمّا إِذْن المولى له في القتال فإنما يملك الأمان بالضرورة.

والجواب: أنه ليس بولاية؛ لأنه يثبت لآحاد المسلمين على جماعة المسلمين؛ ولأنه يملك العبد بالإذْن، ولا يتصور الولاية في واحد من هذين

---

(١) في (ز): لا يملك فيها.

(٢) في (ز): مثل ذلك وهو أنه.

الموضعين، وعلى أنا إن قلنا: هو[1] ولاية، لكن[2] ولاية هي[3] دفع الشرِّ عن المسلمين، أو ذبٌّ عنهم ونظر لهم، ويجوز أن يثبت مثل هذا للعبد، كما يثبت ولاية[4] الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وولاية الإمارات[5] في أمور الدين مثل رواية الأخبار والشهادة على رؤية الهلال والإخبارُ بطهارة الماء ونجاسته.

وقد قال بعضهم في بيان قولهم: إنه ولاية: إن الأمان إسقاط حق الاغتنام والاسترقاق فيكون تصرفًا على الغير.

وليس هذا بصحيحٍ، لأنه نظر للمسلمين[6] وذبٌّ عن المسلمين، ثم يمتنع الاغتنام والاسترقاق حكمًا، وهذا[7] كما لو وُجد الأمان من واحد من آحاد المسلمين.

يبينه: أنه لا حقَّ لأَحَد حتى يكون الأمان إسقاطًا، ولئن كان لا [٢٩٦/ب] يسقط أيضًا، فإن الإمام إذا رأى القتال خيرًا، له أن ينبذ الأمان إليهم، ثم يقاتل، ولكن لابدَّ من الإعلام حتى لا يكون غدرًا.

وقال بعضهم: إن الأمان إنما يتصوّر ممن يُخاف منه[8]، والعبد لا يُخاف

(١) في (ز): أنها.
(٢) في (ز): لكنها.
(٣) في (ز): في.
(٤) في (ز): ولايته.
(٥) في (ز): الاختيارات.
(٦) ليست في (ز).
(٧) في (ز): فهو.
(٨) في الأصل: عنه.

منه[١]، فكيف يتحقق منه الأمان؟

قلنا: الخوف من العبد يتحقق[٢]؛ لأنه في مَنَعَة المسلمين، وكل مَنْ كان في مَنَعَة الإسلام فالخوفُ للكفار منه ثابت؛ لأن تفاصيل الأشخاص عليهم متعذر، ثم[٣] يبطل بالمرأة، فإنه لا خوف منها قتالًا، ومع ذلك صح أمانها بالطريق الذي بيَّنّا[٤]، (كذلك هاهنا)[٥]. والله أعلم.



(١) في الأصل: عنه.
(٢) في (ز): متحقق.
(٣) في (ز): ثم أنه.
(٤) في (ز): قلناه.
(٥) ما بين القوسين ليس في (ز).




# كتَابُ الحُدُوْد(١)

❋ (مَسْأَلَة):

## عندنا: يجمع بين الجلد والتغريب(٢) في حد البكر إذا زنى(٣).

وعندهم: يجلد، ولا يُغرَّب(٤).

❋ لنا:

حديث عبادة بن الصامت أن النبي ﷺ قال: (خُذوا عني، خُذوا عني، وقد جعل الله لهن سبيلًا، البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام، والثيّب بالثيّب جلد مائة، ورجم بالحجارة)(٥).

ويدل عليه: قصة العسيف(٦).

---

(١) الحد: أصله المنع؛ لأنه يمنع من معاودته ولأنه مقدر محدود. ينظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص٣٢٣.

(٢) التغريب: يقال: غَرُب الشخص بالضم غرابة بَعُد عن وطنه فهو غريب. المصباح مادة (غرب) ص٤٤٤.

(٣) النكت ورقة ٢٧١/أ، الحاوي ١٣/١٩٣، التهذيب ٧/٣٠٣، كتاب الحدود من الشامل ص٨١، كتاب الحدود من التعليقة ص٣١٧، البيان ١٢/٣٥٥.

(٤) الأسرار ٢/١٦٨/أ، المبسوط ٩/٤٤، تبيين الحقائق ٣/١٧٤، فتح القدير ٥/٢٣١، اللباب ٢/٧٤٣.

(٥) رواه البخاري في صحيحه ١٢/١٦٠ مع الفتح، باب من أمر غير الإمام بإقامة الحد غائبًا عنه، عن أبي هريرة. ومسلم في صحيحه ١١/١٨٨ مع النووي، كتاب الحدود، باب حد الزنا.

(٦) ينظر: صحيح البخاري ١٢/١٦٠ مع الفتح. =




والاستدلال بقول النبي ﷺ (على البكر جلد مائة وتغريب عام)، و«على» كلمةُ إيجاب، فقد أوجب التغريب كما أوجب الجلدات، دل أن كليهما حَدّ.

والراوي للخبر أبو هريرة، وزيد بن خالد، وهو خبر صحيح أيضًا(١).

وروى ابنُ عمر أن النبي ﷺ جَلَدَ وغرّب، وأن أبا بكر جَلَدَ وغرّب، وأن عمر جَلَدَ وغرّب، رواه أبو عيسى في جامعه(٢).

والمعتمد في المسألة السُّنة، ولا يقبل القياس في معارضة السُّنَّة بحال(٣).

❁ وأمّا حجّتهم:

قوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖ﴾(٤).

واستدلالهم بالآية: أن الله تعالى أوجب الجلد، ولم يوجب التغريب، فإيجاب التغريب زيادة في النص، والزيادة على النص نسخ، ونسخ القرآن لا يجوز بخبر الواحد، وأخبارُكم وإن رُويت (بطريق صحيح)(٥) فهي من(٦)

---

= ومسلم في صحيحه ١١/٢٠٥ مع النووي، باب حد الزنا.
ويقصد بالخبر (النفي) كما قاله الترمذي في سننه ٦/٢١٦ مع عارضة الأحوذيّ.

(١) تقدم تخريجه في ص٢١٧، حاشية ٦.

(٢) سنن الترمذي ٦/٢١٥ مع عارضة الأحوذيّ، كتاب أبواب الحدود، باب النفي وذكر الترمذي أن أكثر أصحاب عبيد الله بن عمر رووه عنه موقوفًا على أبي بكر وعمر.
قال ابن حجر في الفتح: «وصححه ابن خزيمة» الفتح ١٢/١٥٨.

(٣) ليسن في (ز).

(٤) سورة النور، آية (٢).

(٥) في (ز): بطرقٍ صحيحة.

(٦) ليست في (ز).

أخبار الآحاد لا توجب العلم، فلا يجوز نسخ الكتاب بها.

أما بيان قولنا: إن إيجاب التغريب زيادة (على النص)[1]، فهذا لا ينكره أحد، وكما أن الخمسة[2] إذا ضُمت إلى الخمسة زاد العدد، كذلك إذا ضُم التغريب إلى الجلد زاد الحد.

وأما قولنا: إنها نسخ، فالنسخ تغيير الحكم، ومتى[3] تُغير الحكم الثابت بالكتاب كان نسخًا للكتاب أي لموجبه، وكذلك في السنة، وقد وُجد في مسألتنا تغيير الحكم؛ لأن مقتضى الآية أن الجلد جميع الحد، بدليل: أنا لو خُلّينا والكتاب فهمنا أنه جميع الحد، ولم نزد عليه شيئًا، فإذا أوجبنا التغريب صار الجلد بعض الحدّ، وهذا[4] تغيير قطعًا؛ لأن الكل والبعض غَيرانِ، فإذا جُعل البعضُ كُلاًّ، أو الكلُّ بعضًا فلا شك أن التغيير قد وجد.

يدل عليه: أن الله تعالى أوجب صلاة الصبح ركعتين، فلو جُعلت أربعًا كان نسخًا بالاتفاق، وكذلك لو جُعل جلدُ[5] القاذف أكثر من ثمانين، أو جُعل جلد الزاني أكثر من مائة يكون نسخًا لوجود التغيير الذي بيّنّاه.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن النسخ تغيير حكم ثابت مستقرٍّ، ولم يجب الجلد إلا والتغريب معه ثابت فلم يُوجد تغيير الكل إلى البعض؛ لأن الجلد كان بعضًا في جميع الأوقات.

---

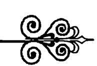
(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): خمسة.

(٣) في (ز): فمتى.

(٤) في (ز): فهذا.

(٥) في (ز): حد.




قالوا: هذا لا يجوز أن يقال، لأن التغيير ثابت على ما بيَّنّا، والذي ادَّعيتم لابد له من نَقلٍ، ولا نَقْلَ معكم، ومثل هذا لا يجوز أن يثبت بالظن والتخمين.

وهذا الذي قلناه، معتمدهم في الاعتراض على استدلالنا بالأخبار.

وبعضهم حمل الأخبارَ على التغريب بطريق التعزير، وقد كانوا يفعلون ذلك على طريق التعزير.

كما رُوي أن النبي ﷺ نفي هِيت[1] المخنَّث تعزيرًا له على وصفه النساء الأجانب عند عبد الله[2] بن أبي أميَّة أخي أم سلمة[3].

ونفي عمر بن الخطاب نصر بن الحجاج السُّلَمي حين سمع امرأة تشبب به وظُنَّ وجود شر وفساد بينهما[4].

وروي أيضًا أنه نفي رجلًا كان يشرب الخمر[5]، ...............

---

(١) هِيت: بكسر الهاء، تنظر ترجمته في الإصابة ٣/٥٨٠ رقم ٩٠٢٢ والآثار المتعلقة بنفيه.

(٢) عبد الله بن أبي أمية بن المغيرة أسلم وشهد الفتح وحنينا والطائف فرمى بسهم بالطائف فمات. الإصابة ٢/٢٦٨ رقم ٤٥٤٣.

(٣) روى قصة هِيت البخاريّ في صحيحه ٨/٤٣ مع الفتح، كتاب المغازي، باب غزوة الطائف.
وأبو داود ٥/٢٢٥ في سننه مع المعالم، وليس فيها التصريح بالنفي.
لكن روى أبو داود في سننه ٥/٢٢٤ مع المعالم، كتاب الأدب، باب في الحكم في المخنثين (أن النبي ﷺ أُوتى بمخنث قد خضب يده ورجليه بالحناء فقال: ما بال هذا؟ قيل: يتشبه بالنساء فأمر به فنفي إلى النقيع).
وقد ذكر ابن حجر في الفتح ١٢/١٥٩ كتابًا لأبي الحسن المدايني اسمه: «كتاب الْمُغرّبين» ذكر فيهم جملة من المغرّبين.

(٤) ذكره ابن سعد في الطبقات ٣/٢٨٥.

(٥) رواه عبد الرزاق في مصنفه ٧/٣٨٢، والبيهقي في السنن ٨/٣٢١، وذكره ابن سعد في الطبقات ٣/٢٨٢.

وكذلك[1] يجوز أن يكون النبي ﷺ أمر بالتغريب على طريق التعزير.

قالوا: وعندنا يجوز إذا رأى الإمام ذلك، ومعتمدهم الأول[2].

وذكروا [٢٩٧/أ] من جهة[3] المعنى: أن التغريب لا يصلح حدًّا[4]؛ لأن المقصود من الحد هو المنع من الزنا، وفي التغريب تعريض المرأة للزنا، وكذلك الرجل.

وربما يقولون: هذا[5] فتح باب الزنا، وتسهيل طريقه، ومثل هذا لا يجوز أن يكون حدًا.

وبيان هذا: أنّ الشهوة غالبة على النساء، وكذلك الرجال، والارتداع بالدين إنما يكون في الخواصّ من الناس، فأمّا في الأعمّ الأغلب فعدم الزنا من النساء (بوجود الحُفَّاظ)[6] من الرجال، وحيائهن من الأقارب، وبالتغريب تخرج المرأة من (أيدي الحفظة)[7] والرقباء، ويقل الحياء لبُعدها من أقاربها وقومها، فينفتح عليها باب الزنا، ويسهل ذلك عليها (فيؤدي التغريب إلى تعريضها للزنا وفتح باب هذه الفاحشة العظيمة عليها)[8].

قالوا: وكذلك في الرجال فأنا نعلم قطعًا أن مَنْ تغرب عن وطنه يتمكن

---

(١) في (ز): فكذلك.
(٢) في (ز): هو الأول.
(٣) في (ز): طريق.
(٤) في (ز): جزاء.
(٥) في (ز): هو.
(٦) في (ز): لوجود الحافظ.
(٧) في (ز): يد الحافظ.
(٨) ما بين القوسين ليس في (ز).



من خلع العَذَار[١]، وارتكاب الفواحش، وعدم مراقبة الناس في ذلك ما لا يجده إذا كان في وطنه وبين أهله، فعرفنا أن التغريب لا يصلح حدًّا، وما لا يصلح حدًّا لا يُشرع حدًّا.

**يبينه**: أنا إذا غرّبنا المرأة فلا يخلو: إما أن نُغربها مع محرم أو زوج، فيؤدي إلى عقوبة غير الجاني، أو نغرّبها وحدها وفيه ما بيّنا.

وأيضًا فيه ارتكاب محرم[٢] في الشرع، فإن النبي ﷺ قال: (لا تسافر امرأة سفرًا ثلاثة أيام فما فوقها إلا معها زوجُها أو ذو محرَم لها[٣])[٤].

❁ **الجواب**[٥]:

أما تعلقهم بالآية فنحن قائلون (بموجب الآية)[٦]؛ لأن فيها إيجاب جلد المائة بالزنا، وقد أوجبنا[٧] وليس فيها تعرض للتغريب بنفي ولا إيجاب، وقد تضمنت السنة إيجابها[٨]، فلابد من القول بالوجوب كسائر ما لم يُذكر في الكتاب وشُرِعَ بالسنة.

---

(١) خلع العذار: العذار: الحياء، القاموس المحيط مادة (عذر) ٢/٨٨. والمقصود إزالة الحياء.
(٢) في (ز): محرم آخر.
(٣) في (ز): من أهلها.
(٤) رواه البخاري في صحيحه ٢/٦٥٩ رقم ١٠٨٦ مع الفتح.
ومسلم في صحيحه ٩/١٠٣ مع النووي، كتاب الحج، باب سفر المرأة مع المحرم إلى حجٍ وغيره.
(٥) في (ز): والجواب.
(٦) في (ز): بموجبها.
(٧) في (ز): أوجبناه.
(٨) في (ز): إيجابه.

أما قولهم: إن إيجاب التغريب نسخ.

قلنا[1]: ليس[2] كذلك، بل هو ضم حكم إلى حكم، ومثل هذا لا يُعدّ نسخًا، كما أن أصل الشريعة لم ينزل جُملة، وإنما أنزلت شيئًا فشيئًا، ولا يقال: إن الله تعالى كلما أوجب شيئًا، وضم حكمًا إلى حكم، فقد نسخ الأول.

وكذلك قد ضُمَّ[3] بالسُّنة تحريم الجمع بين المرأة وخالتها، والمرأة وعمتها، والمرأة وبنتِ أخيها و[4] بنت أختِها إلى تحريم الجمع بين الأختين، وكذلك قد ضُمّ بالسُّنة جواز المسح على الخفين إلى غسل الرجلين، ولم يُعدّ شيء من ذلك نسخًا.

أما قولهم: إن النسخ هو تغيير الحكم وقد وُجد.

قلنا: إنما يكون التغيير نسخًا إذا حصل التغيير فيما تقتضيه الآية، فأما إذا حصل فيما لا تقتضيه الآية، ولم يُعرف بها فلا يكون نسخًا، والآية ما اقتضت إلا وجوب الجلد، فأما التغريب فلم تتعرض لها الآية أصلًا بوجهٍ ما، وإذا لم تقتضِ الآية نفي التغريب، فكيف يكون إيجابه[5] نسخًا؟

وقولهم: إن الآية تقتضي أن الجلد جميع الواجب.

قلنا: كَلَّا ولما وليس في الآية إلا الوجوب فحسب، فأما الكل والبعض

---

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): فليس.
(٣) في (ز): صح.
(٤) في (ز): والمرأة وبنت أختها.
(٥) في (ز): التغريب.




فلا نعرفه بالآية.

أما قولهم: لو لم يقم دليل التغريب كان الجلد جميع الحد.

قلنا: بلى، ولكن لا تقتضيه الآية، لكن لعدم قيام الدليل على وجوب غيره، وإذا لم يقم الدليل على وجوب شيء آخر حينئذ قلنا: إن الواجب جميع الحد لا لمقتضى الآية، لكن لأنه لم يقم دليل على وجوب شيء آخر معه، فعرفنا(١) ضرورة أن المذكور جميع الواجب، وهذا لأن ذكر الشيء لا يدل على نفي غيره، كما أن نفي الشيء لا يدل على وجوب غيره. ويجوز أن يذكُر(٢) الكتاب بعض الحكم ويَكِلُ الباقي إلى السُّنة والاجتهاد.

والحرف ما قدَّمنا(٣): أن الكتاب لم يتعرض للتغريب بنفي ولا إيجاب، ولا نقول: إن الآية اقتضت أن الجلد جميع الواجب، حتى يكون جعله بعضًا نسخًا، وهذا جواب معتمد ينزاح معه ما يعتقدونه من الإشكال.

وأما الصلاة التي ذكروها فليست مثل مسألتنا؛ لأن أجزاء الصلاة تفوت عند الزيادة على الركعتين(٤) في الصبح، والنص(٥) تَضَمَّن الأجزاء، وفي مسألتنا وقوعه موقع(٦) الحد لا يفوت بإيجاب التغريب، والآية ما تضمنت إلا هذا.

---

(١) في (ز): فيعرف.
(٢) في (ز): في.
(٣) في (ز): من.
(٤) في (ز): ركعتين.
(٥) ليست في (ز).
(٦) في (ز): عن.



ومسألة الزيادة على حد الزنا وحد القذف لا نسلم أنه يتضمن نسخًا، وهو مثل مسألتنا سواء.

وأما التأويل الذي قالوه بحمل التغريب على التعزير ضعيف[1] جدًا، والعقوبة المقدرة المذكورة شرعًا في جريمة موجبة للعقوبة لابد أن يكون حدًا كالجلد.

يبينه: أن عندكم التغريب غير واجب، وكلمةُ «على» في خبر العسيف تدل على الوجوب، وإنما عندكم هو موكول إلى اجتهاد الإمام، فإذا [٢٩٧/ب] أدّى اجتهاده إلى إيجابه حينئذ يكون واجبًا.

وأما المعنى الذي قالوه فنقول: التغريب يصلح أن يكون حدًّا؛ لأن الحد لنفي الزنا، ونفي الزنا بالمعاقبة عليه تارة، وبقطع سببه أخرى، فالجلدات معاقبة عليه، والتغريب قطع سببه، فلتفاحش الزنا شرع الله فيه واجبين، أحدهما: بالإيلام والإيجاع لِيُترك خوفًا من العقوبة، والآخر بقطع سببه حتى ينعدم عادة.

وإنما قلنا: إن في التغريب قطع سبب الزنا؛ لأن أكثر الزنا بالإلفة والصحبة والمؤانسة وتتبع النساء بطريق المخادعات والمخاتلات وبذل الرغائب، وعرض المعاشقة وذلك بفراغ البال، وتوفر الآلَات وجمع الهمم في ذلك وأكثر هذا ينعدم بالتغريب ويقع الذي غُرِّب في وحشة عظيمة وَهَمّ شديد وقلّ ما يتفرغ لأسباب الزنا.

---

(١) في (ز): فضعيف.



وقولهم: إن في التغريب تعريض المرأة للزنا؛ لأن فيما قلتم سد باب بفتح بابٍ و(الذي قالوا إن)[1] أكثر الزنا بالوقاحة وخلع العذار وعدم الحياء.

قلنا: لا، بل أكثر الزنا بما بيّنا، وأما اتخاذ المرأة الزنا مكسبة يندر[2]، وإنما عامّة الزنا بالمعاشقات والمحادثات[3]، وهذا معنى قول ابنة الخُسّ الإياديّة[4]، حين قيل لها: لِمَ زنيتِ، وأنت سيدة قومك؟ قالت: طولُ السَّواد وقرب الوِساد[5]، وعلى أن أحد الطريقين انسد[6]، والطريق الثاني وإن انفتح لكن عارضه التعب الذي لحقه، والنَّصب الذي مسّه[7] فيكون مانعًا له عن ارتكابه إذا تفكر، وعلم أن الذي أصابه بسببه.

وقولهم: كيف نغرّب المرأة[8]؟.

قلنا: مع نسوة ثقات إذا اتفق ذلك كما في الحج[9].

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٢) في (ز): فإنه يندر.

(٣) في (ز): والمحادثات والمخايلات.

(٤) ابنة الخُس الإيادية.
هند بنت الخُسّ الإيادية فصيحة جاهلية كانت ترد سوق عكاظ ولها أخبار فيه. الأعلام للزركلي ٨/٩٧.

(٥) أورده ثعلب في المجالس ١/٣٠٤.
وأورده أيضًا الجاحظ في كتاب الحيوان ١/١٦٩، وفي كتاب البيان والتبيين ١/٣٢٤.
والسواد: المسارّة أو السرار كما جاء البيان والتبيين.

(٦) في (ز): أشد.

(٧) في (ز): يمسه.

(٨) ليست في (ز).

(٩) المهذب ٥/٣٩٥، الروضة ١٠/٧٨.

وقد احتج بعضهم، وقال: التغريب نظير القتل، بدليل قوله تعالى: ﴿وَلَوْ أَنَّا كَتَبْنَا عَلَيْهِمْ أَنِ ٱقْتُلُوٓا۟ أَنفُسَكُمْ أَوِ ٱخْرُجُوا۟ مِن دِيَٰرِكُم﴾(١)، فنزّلهما منزلة واحدة، وإذا كان نظير القتل فإذا لم يُشرع القتل بزنا البكر (لا يُشرع)(٢) نظير القتل.

والجواب عن هذا سهل، ويدخل عليه فصل التعزير بالتغريب. والله أعلم بالصواب.

❋ (مَسْأَلَة):

**الإسلام ليس بشرط في إحصان الرجم عندنا، حتى إن الكافر يُرجَم إذا زنى(٣).**

وعندهم: هو شرط، ولا يرجم الكافر بحال(٤).

**❋ لنا:**

حديث مالك عن نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ رجم يهوديًا ويهودية زنيا(٥).

---

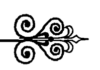
(١) سورة النساء، آية (٦٦).

(٢) في (ز): فلا يشرع ما هو.

(٣) النكت ورقة ٢٧١/ب، الحاوي ٢٥٢/١٣، التهذيب ٣١٤/٧، كتاب الحدود من التعليقة ص٣٣٥، روضة الطالبين ٨٦/١٠، أسنى المطالب ١٢٨/٤، معالم السنن للخطابي ٥٩٤/٤.

(٤) الأسرار ١٦٦/٢/أ، المبسوط ٣٩/٩، رؤوس المسائل ص٤٨٩، فتح القدير ٢٣٨/٥، اللباب ٧٤٧/٢.

(٥) رواه البخاري في صحيحه ١٦٦/١٢ مع الفتح، كتاب الحدود، باب أحكام أهل الذمة. ومسلم في صحيحه ٢٠٨/١١ ـ ٢٠٩ مع النووي، باب حد الزنا.

وهذا نص، قالوا: إنما رجَمَهما رسول الله ﷺ بحكم التوراة، لا بحكم الإسلام، بدليل القصة المعروفة، ورجوع النبي ﷺ إلى التوراة.

وقوله عليه السلام حين رجع[1]: (أنا أحقُّ بإحياء سُنةٍ أماتوها)[2].

وعلى هذا الرجوع والحكم بالتوراة نزل قوله تعالى: ﴿إِنَّآ أَنزَلْنَا ٱلتَّوْرَىٰةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ ۚ يَحْكُمُ بِهَا ٱلنَّبِيُّونَ ٱلَّذِينَ أَسْلَمُوا۟ لِلَّذِينَ هَادُوا۟﴾[3].

ومعناه: على الذين هادوا، والنبي عليه السلام من النبيّين الذين أسلموا.

والجواب: أن الرسول ﷺ لم يكن متعبدًا بشريعة من قبله، بل كان متعبدًا بشريعته، وهذه مسألة أصولية.

والملَخص[4] من الجواب: أنه لا يخلو: إما أن يكون ﷺ حكم بشريعته، أو بشريعة من قبله، (فإن كان حكم بشريعته فالاحتجاج قد تبين، وإن كان حكم بشريعة من قبله)[5] فكذلك أيضًا؛ لأنه صار شريعة له، فنكون نحن متعبدين[6] بها، كما نُتَعَبَّد بسائر الشرائع.

وليس لهم على هذا كلام سوى أنهم يقولون: لم يكن الإحصان بشرط[7]

---

(١) في (ز): رجمهما.

(٢) رواها مسلم في صحيحه ١١/٢١٠ مع النووي ولفظه: «اللهم إني أول من أحيا أمرك إذْ أماتوه» باب حد الزنا.
وأبو داود في سننه ٤/٥٩٦ مع العالم، باب في رجم اليهوديين.

(٣) سورة المائدة، آية (٤٤).

(٤) في (ز): المخلص.

(٥) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٦) في (ز): متعبدون.

(٧) في (ز): شرطًا.

في شريعة من قبلنا، وكان الرجم وجوبه على العموم، فصار ذلك شريعة النبي ﷺ، ثم لمَّا جُعل الإحصان شرطًا صار ما كان منسوخًا به.

وهذا الذي ادّعوه لا بدّ فيه من نقلٍ وإثبات الناسخ والمنسوخ بالظن والتخمين لا يجوز، وعلى أنه رُوي في بعض الروايات أن النبي عليه السلام (رجم يهوديّيْن زنيا وكانا قد أحصنا) رواه أبو هريرة[1] وعلى هذا ينقطع الكلام.

وأما الذي رووه أن النبي ﷺ قال: (مَنْ أشرك بالله فليس بمحصن)[2] فإسناده ضعيف، وقد حملوه على إحصان القذف.

وأما الكلام من حيث المعنى نقول: زنا الكافر مثل زنا المسلم، فيجب عليه ما يجب على المسلم، وهذا لأن الكفر إن كان لا يوجب تغليظ الجناية فلا يوجب تخفيفها.

والحرف المعتمد في هذه الدعوى: أن الزنا صار جناية؛ لأنه محظور الشرع، وارتكابُ محظور الشرع جناية، والحظرية في حق الكافر مثل الحظرية في حق المسلم؛ لأن الحظرية بخطاب الشرع، وخطاب الشرع في حق المسلم والكافر واحد، ولا يتصور أن يكون الكفر سببًا لتخفيف الخطاب هذا إن نظرنا إلى الخطاب وهو الأصل، وإن نظرنا إلى اعتقاد الزاني في التحريم فالكافر يعتقد حرمة [٢٩٨/أ] الزنا في دينه، مثل ما يعتقده المسلم فتبين أن

(١) رواه أبو داود في سننه ٤/٥٩٨ مع المعالم، كتاب الحدود، باب في رجم اليهوديين.

(٢) رواه الدارقطني عن ابن عمر مرفوعًا، وموقوفًا وقال: «والصواب موقوف» ٤/١٤٧، قال ابن حجر في التلخيص الحبير «وأخرجه إسحاق بن راهويه في مسنده على الوجهين». التلخيص ٤/٥٤.

جناية الكافر في الزنا مثل جناية المسلم، والعقوبة بالجناية، فإذا[1] استويا في الجناية استويا في العقوبة.

واستدل عامة الأصحاب بالجلد الكامل، واعتبروا الرجم به.

يبينه: أن الجلد في حق الأبكار مثل الرجم في حق الثيب، بدليل نص الرسول ﷺ، وأيضًا فإن أحدَهما كَامِل قدرًا، والآخر كَامِل ذاتًا، فنزِّلا منزلة واحدة، والاعتماد على الأول.

وبعض أصحابنا قال: إن الإسلام عاصم، ولا يجوز أن يُعتبر العاصم في السبب المبيح للدم، كما لا يُعتبر في القتل المبيح للدم قَوْدًا.

وهذا ضعيف أيضًا؛ لأنهم لا يعتبرون الإسلام من حيث إنه عاصم.

ويظهر في كلامهم الوجهُ الذي يعتبرون الإسلام لأجله، ويتبين عند ذلك أن هذا الكلام مجرد صورة، وتلفيق من غير تحقيق، وما هذا إلَّا كَمَنْ يقول: إن الإسلام معتبر في (حدّ شرب)[2] الخمر، وكما لا يجوز أن يعتبر الإسلام العاصم في المبيح للدم، لا يجوز أن يعتبر الإسلام في (موجب العقوبة)[3].

❁ أمّا[4] حجّتهم:

قالوا: الدِّين معتبر بالإجماع في وجوب الرجم؛ لأنه لا يتصور كون

---

(١) في (ز): إذا.

(٢) في (ز): وجوب الحد بشرب.

(٣) في (ز): الموجب للعقوبة.

(٤) في (ز): وأما.

الزنا جناية إلا بتقدير ارتكاب المحظور، ولا يوجد ارتكاب المحظور إلا بعد اعتقاد الحرمة وأما[(١)] مَنْ لا يعتقد حرمته فيقتل بكفره، لا بزناه.

وإذا ثبت أن الدين شرط فيُعتبر دينٌ هو نعمة كالوطء المفيد للثيابة لما كان شرطًا اعتُبر وطء هو نعمة حتى إن الحلال منه يفيد الإحصان، والوطء[(٢)] الحرام لا يفيد الإحصان وإن كان يُشبهه[(٣)].

وربما يقولون: الدين نعمة زاجرة، فيعتبر أن يكون متناهيًا في النعمة، ألا ترى أن الوطء بملك اليمين لا يفيد الإحصان؛ لأنه وإن كان نعمة فليس بنعمة متناهية من حيث إن ملك اليمين ليس بسبب مشروع للوطء، بخلاف الوطء في النكاح هو نعمة متناهية؛ لأنه[(٤)] سبب مشروع له، كذلك هاهنا النعمة المتناهية بدين هو حق عند الله، وعند معتقده نعمة[(٥)]، فأما إذا كان عند الله باطلًا فلا يكون نعمة متناهية، وإن كان عند معتقده حقًّا، بل ليس بنعمة أصلًا وحين مَنَع عدم تناهي النعمة[(٦)] وجوبَ الرجم فعدم النعمة أولى.

ثم قالوا: إنما شرطنا تناهي النعمة[(٧)] أو أصل النعمة؛ لأن الرجم عقوبة متناهية، فلا تجب إلا بجناية متناهية، والجناية المتناهية بتمام النعمة؛ لأن المعصية كفران النعمة، فإذا تكاملت النعم[(٨)] وتناهت عظم الكفران بالمعصية

(١) في (ز): فأما.
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): بشبهةٍ.
(٤) في (ز): من حيث.
(٥) ليست في (ز).
(٦) في (ز): عدم تناهى.
(٧) في (ز): و.
(٨) في (ز): النعمة.

فعظمت الجناية، ولهذا عَظَّم الله معصية[1] نساء الرسول ﷺ، وذلك[2] في مقابلتها عذاب الضِّعف؛ لتناهي النعمة[3] بصحبة الرسول ﷺ، وكذلك قال تعالى في حق النبي عليه السلام: ﴿وَلَوْلَآ أَن ثَبَّتْنَٰكَ لَقَدْ كِدتَّ تَرْكَنُ إِلَيْهِمْ شَيْـًٔا قَلِيلًا ۝٧٤ إِذًا لَّأَذَقْنَٰكَ ضِعْفَ ٱلْحَيَوٰةِ وَضِعْفَ ٱلْمَمَاتِ ...﴾[4] وكان[5] تعظيم هذه المعصية، وتعظيم عقوبتها بوجود نعمة في حقه لا توجد في حق غيره وهو[6] النبوة.

قالوا: ولا يلزم[7] نعمة العلم، ونعمةُ التقوى؛ لأن الكلام في نعمةٍ يُشترط أصلُها، فيشترط تناهيها، ونعمة الدِّين أصلها شرط، أما نعمة العلم والتقوى والمال وغيرها فليس بشرط في أصلها؛ لأنه لا يمكن شرط العلم؛ لأنه لا يتناهي، أو قد شُرِطَ أصلُه وهو العلم بالله تعالى، وأما التقوى فلا يمكن شرطه؛ لأن الزنا ينافيه.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن في اعتقاد الكافر أن دينَه نعمة متناهية، فيُعتبر ما عنده؛ لأن عنده وإن كان كذلك لكن المقيمَ للحد هو الإمام، والموجبُ هُو الله ﷻ، فيُعتبر كونُ الدِّين نعمة عند المقيم للحد، فإذا لم يكن عنده نعمة لم يجز له إقامة الحد، وكذلك إذا لم يكن عند الله نعمة لم يجب بإيجاب الله تعالى.

---

(١) في (ز): جناية.
(٢) في (ز): وذكر.
(٣) في (ز): عليهن.
(٤) سورة الإسراء، آية (٧٤، ٧٥).
(٥) في (ز): فكان.
(٦) في (ز): وهي.
(٧) في (ز): عليه.

وأيضًا فإن الشبهة قد دخلت على الكفار بوضوح دلائل الإسلام، ولهذا ما عُذروا، وجُعلوا متعنتين مكابرين، ومع دخول الشبهة لا يتصوّر الاعتقاد بكون الدِّين نعمة متناهية، هذا الذي قلناه جملة تحقيقهم في المسألة.

وقد استدل كثير من مشايخهم بفصل إحصان القذف، حيث اعتبر فيه الإسلام، وقاسوا عليه إحصان الرجم، وبفصل الحرية وقاسوا عليه الإسلام؛ لأن كل واحد منهما ينطلق عليه اسم الإحصان، ويمكن شرطه.

يبينه: أنه إذا كان ينطلق عليه اسمُ الإحصان، فلا يكمل الإحصان مع فقده.

قالوا: وأما الجلد فعقوبة خفيفة في مقابلة الرجم، فجاز أن تجب وإن خفت الجناية، وأما الرجم فعقوبة متناهية، فلا تجب إلا بجناية [٢٩٨/ب] متناهية على ما بيّنا، ولا تتناهي إلا بوجود النعمة المتناهية كما سبق.

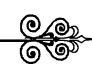
۞ **الجواب**(١):

قولهم: إن الدِّين شرط.

قلنا: بلى، ولكن لا لمعنىً يرجع إلى نفس الدِّين، بل هو شرط لتحقيق كون الفعل جناية، فإنه لا يتحقق كونه جناية إلا بمعنى ارتكاب المحظور، ولا يوجد ارتكاب المحظور إلا بوجود الدِّين، فإذا كان الدِّين معتبرًا لهذا المعنى فالدِّين الحق والباطل، والذي هو نعمة والذي ليس بنعمة سواء، نعم، لو كان الدِّين معتبرًا لعينه كان يجوز أن يعتبر كونه حقًّا، كما في حق النجاة في الآخرة.

---

(١) في (ز): والجواب.




يبينه: أن الوجوب عليه، فيعتبر كون ما يعتقده نعمة متناهية في زعمه.

وقولهم: إن المقيم هو القاضي فيعتبر كونه نعمة عنده.

قلنا: عنده أن دينه نعمة متناهية في زعمه.

وقولهم: إن الموجب هو الله تعالى.

قلنا: إذا اعتبرنا هذا فتحريم الزنا من الله تعالى في حق المسلم والكافر واحد، على أنه لو اعتُبِرَ ما عند القاضي وعند الله تعالى وجب أن لا يقام أصل الحد على الكافر؛ لأن اعتقاد الحرمة شرط لوجوب[1] الحد، وهو يعتقد الحرمة بدينه، وذلك باطل عند الله تعالى وعند القاضي.

وأما قولهم: إن الشبهة قد دخلت على الكفار لوضوح دلائل الإسلام.

قلنا: هم منكرون هذه الشبهة، ويدّعُون الاستبصار العظيم في كفرهم وعلى أنه إن دخلت شبهة، فتلك الشبهة بتَوَهُّم[2] الإسلام حقًّا فلا يتصور انتقاص حرمة الزنا[3].

وأما فصل الوطء بالنكاح فإنما لم يقم الوطء بملك اليمين مقامه، وكذلك الوطء بالشبهة؛ لأن الوطء إنما اعتبر؛ لأنه مُغنٍ عن الزنا لوجود الكفاية بالحلال، فيكون الزنا مع وجود الكفاية بالحلال أقبح منه عند عدم الكفاية بالحلال، ومِلك اليمين في الإغناء ناقص؛ لأنه غير مشروع للوطء فإن كان حِلُ الوطء يُقدمه على الوطء فشفَقتُه على ملكه يكفه عنه.

---

(١) في (ز): لإقامة.

(٢) في (ز): لتوهم.

(٣) في (ز): ذلك.

وأما النكاح فهو مشروع للوطء فَكَمُلَ الإغناءُ وتمت الكفاية.

وأما الوطء بالشبهة(١) حرام وبالحرام لا تقع غُنية، وأما في مسألتنا اعتُبر الدِّين لما بيّنا، وفي ذلك المعنى الإسلام والكفر فيما يرجع إلى زعم كل واحد منهما واحد.

وقد ذكر بعض أصحابنا أن اعتبار الثيابة في الرجم بالنص، وهو غير معقول المعنى، والمعنى الذي ذكرناه حسن يصلح الاعتماد عليه، ويجوز أن نُلزم على طريقتهم مجادلة الحرية والعقل، فإن الحرية مشروطة، وتمامها ليس بشرط، فإن(٢) الحرية بظاهر الدار يكفي لوجوب الرجم، وليست بتامة بدليل: أنه لو اعترف بالرق يصح بخلاف الحر بحرية الأبوين، وكذلك أصل العقل شرط، وتمامه ليس بشرط بدليل المرأة، والاعتماد على الأول.

وأما فصل حد القذف فمجرَّد اعتبار من غير نظر إلى معنى، وهما بابان مختلفان، ولا يُستَنكر اختلافُ الحكم عند اختلاف السبب، وعلى أن حد القذف لدفع العار والشَّين ولكرامة(٣) المقذوف ومع الكفر لا يندفع العار، والكافر لا يكون محل الكرامة لصيانة(٤) عرضه.

ألا ترى أن قذف العبد لا يوجب الحد؛ لأن عارَ الرقّ عار(٥) لازم، فلا يجب معه الحد المشروع لدفع العار، فالكفر بهذا الحكم أولى.

---

(١) في (ز): فهو.
(٢) في (ز): بل.
(٣) في (ز): وكرامة.
(٤) في (ز): بصيانه.
(٥) ليست في (ز).

وأما الحرّية إنما اعتُبرت؛ لأن زنا العبد في الجناية لا يكون مثل زنا الحر؛ لأن التحريم بالخطاب، والخطاب في حق العبد لا يكون مثل الخطاب في حق الحر؛ لأنه مال من وجهٍ مثل (ثوبٍ ودابةٍ)[1]، وآدميٌّ من وجه، مثل الحُر، وإنما يُخاطب من حيث إنه آدمي عاقل بالغ لا من حيث إنه مال فانتقص الخطاب في حقه؛ لأنه يصير كأنه مخاطَب من وجه غير مخاطب من وجه بخلاف الكافر، فإنه مخاطب من كل وجه، فكمل الخطاب في حقه كَمَا لَه في حق المسلم.

ويجوز أن يقال: إن المروءة زاجرة مثل الدِّين، وفي الحر تُوجد المروءة الزاجرة، ألا ترى أن هند[2] بنتَ عتبة قالت: أوَ تزني الحرة[3]؟ فانضمت الحرية[4] إلى الدِّين فكمل الزاجر، وأما في العبد فيوجَد[5] الدِّين فحسب، والمروءة الزاجرة معدومة فانتقص الزاجر فخفَّت الجناية.

وأما في مسألتنا فالجناية كملت في حق الكافر والمسلم جميعًا لأجل وجود اعتقاد الدِّين الكامل المحرَّم[6] في زعمهما على السواء. والله أعلم.

---

(١) في (ز): الثوب أو الدابة فيشترى.

(٢) هند بنت عتبة بن ربيعة، صحابية قرشية عالية الشهرة زوجة أبي سفيان وأم الخليفة معاوية ابن أبي سفيان. طبقات ابن سعد ٨/١٧٠.

(٣) رواه ابن جرير الطبري في تفسيره بإسناده عن ابن عباس وذكر فيه القصة. جامع البيان ٢٨/٧٨.

(٤) ليست في (ز).

(٥) في (ز): منه.

(٦) ليست في (ز).

※ (مَسْأَلَة):

## يثبت حد الزنا بإقرار الإنسان مرة واحدة(١).

وعندهم: لا يثبت حتى يُقرّ [٢٩٩/أ] أربع مرات في أربع مجالس(٢).

✤ لنا:

إن سبب وجوب الحد قد وُجد، فوجبت(٣) إقامةُ الحد، وإنما قلنا ذلك؛ لأن الإقرار سبب لوجوب الحد بالإجماع، والإقرار قد وُجد فوجب الحد، وهذا لأن الإقرار إنما صار حجة؛ لأن المقر اعترف على نفسه بفعل الزنا ووجوب الحد، والعاقل البالغ له ولاية على نفسه بإنشاء التصرف لإثبات الحق (على نفسه)(٤)، والاعتراف لإثبات الحق على نفسه، فأيّهما وُجد صح منه ذلك.

يبينه: أن الإقرار الواحد حجة كاملة، والدليل عليه: أنه إذا كرّر أربعًا يكون حجة، وإذا كرّر فالإقرار الثاني والثالث هو الأوّل بعينه، ولا يتصور ازدياد إقراره على نفسه؛ لأن الخبر عن الشيء وإن كُرّر مرات فهو خبر لا يَكثر ولا يَقِل.

(١) النكت ورقة ٢٧٣/ب، الحاوي ٢٠٦/١٣، التهذيب ٣٣٣/٧، البيان ٣٧٣/١٢، كتاب الحدود من التعليقة ص٣٤٦، كتاب الحدود من الشامل ص١١٠، معالم السنن ٥٧٤/٤، النووي على مسلم ١٩٣/١١.

(٢) الأسرار ١٧١/٢/أ، مختصر اختلاف في الفقهاء ٢٨٣/٣، المبسوط ١٩/٩، رؤوس المسائل ص٤٨٢، فتح القدير ٢١٨/٥، اللباب ٧٤٥/٢.

(٣) في (ز): وجب.

(٤) في (ز): لنفسه.

يدل عليه: أن الثاني إعادة الأول، والشيء المعاد هو الأول بعينه، مثل الرجل يُعيدُ شهادته، أو يُعيدُ إقراره في سائر الحقوق.

**۞ وأمّا حجّتهم:**

فإنهم تعلقوا بحديث ماعز بن مالك برواية جابر[1]، وابن عباس، ونعيم[2] ابن هزال، وغيرهم[3] أنه أتى[4] النبي ﷺ، واعترف بالزنا فأعرض عنه حتى اعترف أربع مرات، فقال له: إنك شهدت إذا[5] اعترفت أربعًا فبمن؟ فذكر امرأة، فأمر برجمه.

وفي الخبر قصة، والاستدلال (في موضعين)[6]:

أحدهما: أنه - عليه السلام - أعرض عنه في المرة الأولى، ولو وجب الحد لم يُعرض عنه؛ لأن الإعراض عن إقامة حقّ الله تعالى بعد كمال الحجة لا يجوز، ألا ترى أنه بعد الأربع لم يُعرض عنه وأمر بإقامة الحد.

الاستدلال الثاني: أنه عليه السلام، قال: (إذا شهدت على نفسك أربع مرات

---

(١) ماعز بن مالك الأسلمي له صحبة وهو الذي رُجِم في عهد النبي ﷺ ثبت ذكره في الصحيحين وفي غيرهما. ينظر: الإصابة ٣١٧/٣ رقم ٧٥٨٩.

(٢) نعيم بن هزَّال صحابي نزل المدينة ما له راوٍ إلا ابنه يزيد.
روى له أبو داود والنسائي. ينظر: التقريب ص٣٥٩.

(٣) رواه البخاري ١٢٩/١٢ مع الفتح، كتاب الحدود، باب الرجم بالمصلي.
ومسلم في صحيحه ١٩٣/١١ مع النووي، كتاب الحدود، باب حد الزنا.
أورد رواياتهم أبو داود في سننه ٥٧٣/٤، ٥٧٧، ٥٨١ مع المعالم، كتاب الحدود.

(٤) في (ز): جاء.

(٥) في (ز): أو.

(٦) في (ز): من وجهين.

فبِمَنْ)؟ ذكر هذه اللفظة أبو داود[(١)] في سننه[(٢)]، ولو كان الواحد مثل الأربع في إيجاب الحد، كان هذا القول لغوًا، والقول من صاحب الشرع في الأسباب والأحكام شرع لا يجوز خلافه.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إنه ظَنّ به الجنون؛ لأنه عليه السلام قال: (أَبِكَ خَبَلُ[(٣)]؟ أَبِكَ جُنون)[(٤)]؟ هذا لا يصح؛ لأنه جاء معترفًا نادمًا تائبًا، وهذا ليس مما يوهم الجنون.

وفي بعض الروايات أنه جاء وقال: (يا رسول الله زنيتُ فطَهّرني)[(٥)]! وطلبُ التطهير ينفي شبهة الجنون، وقوله: أَبِكَ خَبَل؟ أَبِكَ جُنونٌ؟ يحتمل أنه قال ذلك تلقينًا للرجوع.

(ويروون عن أبي بكر الصديق)[(٦)] رضي الله عنه أنه قال لماعز بعد ما أقر ثلاث مرات: لو أقررت الرابعة رجمك رسول الله صلى الله عليه وسلم[(٧)].

وعن بُريدة[(٨)] الأسلمي قال: كنا معشر أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم نقول:

---

(١) ليست في (ز).

(٢) سنن أبي داود ٤/٥٧٥ مع المعالم، كتاب الحدود.

(٣) لم أجد من خرج هذه اللفظة.

(٤) رواها البخاري في صحيحه ١٢/٢٢١، كتاب الحدود، باب لا يرجم المجنون والمجنونة.
ومسلم في صحيحه ١١/١٩٣، كتاب الحدود، باب حد الزنا.
وأبو داود في سننه ٤/٥٨٢ مع المعالم، كتاب الحدود.

(٥) رواه مسلم في صحيحه ١١/٢٠٢ مع النووي، كتاب الحدود، باب حد الزنا.

(٦) في (ز): وروى أن أبا بكر.

(٧) رواه أحمد في المسند ١/٢١٤، رقم ٤١، نصب الراية ٣/٣١٤.
قال المحقق: وهذا إسناد ضعيف لضعف جابر بن يزيد الجُعفي.

(٨) بريدة بن الحصيّب الأسلمي أبو سهل صحابي أسلم قبل بدر مات سنة ٦٣هـ، وروى=

لو لم يُقِرّ ماعز أربع مرات ما رجمه رسول الله ﷺ[1].

وأما[2] المعنى فليس لهم كثير شيء يتعلقون به، وإنما غاية ما يتعلقون به هو اعتبار الإقرار بالشهادة، ويقولون: حجة، وحجة لإثبات الزنا.

ومعتمدهم في تقرير هذا الاعتبار: أن شهادة الاثنين حجة كاملة في البينة، بدليل سائر الحقوق.

قالوا: وشهادة الأربع لا تفيد من قوة الظن، إلا ما تفيد شهادة الاثنين.

ألا ترى أنه لو شهد لواحد اثنان، وللآخر أربعة[3]، فإنه لا يترجّح[4] صاحب الأربع[5] على صاحب الاثنين.

ولأنه ليس وراء قوة الظن إلا العلم، وأجمعنا أن شهادة الأربع لا تفيد العلم، دل أنه لا تفيد إلا قوة الظن[6] التي تفيدها شهادة الاثنين، فثبت بما قلنا أن شهادة الاثنين حجة كاملة، وإنما شرطنا زيادة شهادة الاثنين؛ لأن الزنا فاحشة عظيمة، وقد أمر الله تعالى فيها بالستر والكتمان، فأمر الله تعالى

---

= له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب سنة ٤٣.

(١) رواها النسائي في السنن الكبرى ولفظه: «كنا نتحدث أصحاب نبي الله ﷺ، بيننا ماعز لو جلس في رحله بعد اعترافه ثلاث مرات لم يطلبه، وإنما رجمه عند الرابعة» ٤٣٥/٦٠ رقم ٧١٦٤.

(٢) في (ز): فأما.

(٣) في (ز): أربعة.

(٤) في (ز): لا يرجح.

(٥) في (ز): الأربعة.

(٦) في (ز): غلبة الظن.



بشهادة اثنين آخرين لتبقى الفاحشة على الستر والكتمان، كذلك الإقرار الواحد[1] حجة كاملة إلا أنه شُرِط زيادةُ العدد حتى تبقى الفاحشة على الستر والكتمان، فهذا فائدة زيادة العدد، وأما أصل التقدير فليس إلا بالشرع الوارد فيه على ما بيّنّا.

❁ **الجواب**[2]:

أما تعلقهم بالخبر فنحن نقول به؛ لأنه ليس فيه أكثر من أنه أقام عليه الحد بعد إقراره أربعًا، وبه نقول، وإنما يكون في الخبر حجة إن لو اقتصر على مرة واحدة ولم يقم الحد.

وأما[3] تعلقهم بإعراض النبي ﷺ، قلنا: الإعراض قد يكون لنقصان الحجة، وقد يكون لكراهة القلب بما[4] سَمِعَه فالنبي عليه السلام إنما أعرَض إعراض كراهة لا إعراض عدم تمام الحجة، وهذا لأنه ﷺ كان يكره إظهار الفاحشة.

وأما قولهم: إن النبي[5] ﷺ [٢٩٩/ب] قال: إنك شهدت أربعًا فبمن؟

قلنا: هذا اللفظ غير مدوّن في الصحاح، وإنما هذا مرويٌّ في بعض الروايات[6]، ولئن ثبت فنقول: هذا الكلام غير مذكور على معنى تعليق الحكم

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): والجواب.

(٣) في (ز): فأما.

(٤) في (ز): لما.

(٥) في (ز): والنبي.

(٦) ولفظها عند أبي داود في السنن «إنك قد قلتها أربع مرات فبمن؟» ٤/٥٧٥ مع المعالم رقم ٤٤١٩.



به، لكن لما جاء ماعز وكرّر الأقارير مرةً بعد أخرى مستعجلًا إقامة[1] الحدّ لله عليه؛ خوفًا من عذاب الله تعالى في الآخرة حتى بلغ الأربع، فكان بلوغه الأربع على طريق الاتفاق لا أنّه شرط، قال النبي صلى الله عليه (إنك شهدت أربعًا) يعني كرّرت وأعدت وَبَلَغَت هذه الغاية (فبمَن زنيتَ)؟ ولو أنه كان بلغ الخمس أو لم يقرّ إلا ثلاثًا، كان يقول (ذلك القدر)[2]، والله أعلم، هذا غاية الإمكان على هذا النصّ.

ثم يدل على صحة ما قلنا[3] بخبر العسيف الذي قدّمناه، والاستدلال بقوله ﷺ: **(واغد يا أُنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجُمها)**[4] (علّق إقامة الحد بالاعتراف)[5] والإقرار مرة واحدة اعترافٌ.

وَهُمْ قالوا: هذا محمول على الاعتراف المشروع وهو الأربع.

قلنا: لا، بل هو يتناول ما سُمّي[6] اعترافًا.

يدل عليه: أن الغامدية أقرت مرة واحدة، ورجمها رسول الله ﷺ حين فطمت وَلَدَها[7]، ولم يرو أنه طلب منها الإقرار أربعًا.

---

(١) في (ز): لإقامة.

(٢) في (ز): مثل ذلك.

(٣) في (ز): قلناه.

(٤) رواه البخاري في صحيحه ١٣٧/١٢ مع الفتح، كتاب الحدود، باب الاعتراف بالزنا.
ومسلم في صحيحه ١٣٧/١٢ مع الفتح، كتاب الحدود، باب حد الزنا.

(٥) في (ز): على وجوب الحد على الاعتراف.

(٦) في (ز): ما يسمى.

(٧) رواها مسلم في صحيحه ٢٠١/١١ ـ ٢٠٢ مع النووي، كتاب الحدود، باب حد الزنا.

ورُوي أنها قالت: (أتريد أن تردَدَني على ما[1] رددت ماعزا)[2]؟ ولم ينكر عليها ذلك، وهذا الذي قلناه معارضة حسنة.

وأما قول أبي بكر فلا يثبت[3].

وأما الذي رووا عن بريدة[4] فعلى ما قالوا[5]: لا يعرف، وإنما المروي: أنه قال: كنا نقول: لو رجع ماعز عن إقراره لم يرجمه رسول الله ﷺ، ذكره أبو داود في سننه[6].

وأما تعلقهم بالشهادة، قلنا: الحجة إنما تكمل في الشهادة بوجود العدد، وأمّا في الإقرار إنما تكمُل[7] الحجة بوجود الإقرار، وقد وُجد بالمرة الواحدة، وهذا لمعنىً وهو أن الشهادة حجة؛ لأنها تفيد قوة الظن بحمل الشهادة على الصدق بدليله، وللعدد تأثير في زيادة قوة الظن.

وإن شئت قُلْتَ[8]: إن العدد يزيد في دليل الحمل على الصدق بدليل أنه يتفق في العادة من كذب الواحد ما لا يتفق من كذب الاثنين، وكذلك يتفق من كذب الاثنين ما لا يتفق من كذب الأربع، وأما العدد في الإقرار لغو فيكون[9] وجودُه وعدمه بمنزلة واحدة.

---

(١) في (ز): كما.
(٢) رواها مسلم في صحيحه ٢٠١/١١ مع الفتح، كتاب الحدود، باب حد الزنا.
(٣) سبق تخريجه وبيان ضعفه ص٢٣٩ حاشية ١.
(٤) سبق ذكر لفظه عند النسائي.
(٥) في (ز): قالوه.
(٦) سنن أبي داود ٥٨٤/٤ مع المعالم رقم ٤٤٣٤.
(٧) في (ز): تكون.
(٨) ليست في (ز).
(٩) في (ز): ويكون.

وأما ما ذكروه من فائدة العدد.

قلنا: لا نقول في الشهادة شُرِطَتْ[1] زيادة العدد لما قالوه، بل لما بيّنا.

وأما المسألة التي قالوها في معارضة شهادة الاثنين مع شهادة الأربع فلا تُسلِّم أنهما يستويان بل شهادة الأربع أولى، وعلى أن الفاحشة يُؤمر بسترها قبل الإقرار، على معنى أنه يُكره الإقرار، فأما بعد الإقرار فالواجب هو القبول، ولا يجوز أن يُترك شرع بقبول[2] شرع، وعلى أنه لو شُرط الأربع في الزنا لتبقى الفاحشة مكتومة، وجب أن يُشترط الإقرار مرتين في السرقة لتبقى مكتومة.

ثم الدليل على ظهور الفاحشة بالإقرار مرة أن المقذوف لو أقرّ بالزنا مرة يَسقُط[3] الحد عن القاذف، ولولا أن الزنا (ثبت لما سَقَطَ)[4]، كما لو شهد اثنان بالزنا لا يسقط (الحد عن القاذف حين)[5] يثبت، والله أعلم.



---

(١) في (ز): شرط.

(٢) في (ز): لقبول.

(٣) في (ز): سقط.

(٤) في (ز): يثبت لم يسقط.

(٥) في (ز): حين لم.

※ (مَسْأَلة):

**العاقلة البالغة إذا مكّنت صبيًا، أو مجنونًا من نفسها حتى وطئها يجب عليها الحد عندنا[١].**

وعندهم: لا يجب[٢].

❖ لنا:

إنها زانية فيجب عليها الحدّ استدلالًا بالآية أو قياسًا على سائر الزانيات.

والدليل على أنها زانية[٣]: أن[٤] التمكين لو وُجد لبالغ عاقل تكون زانية، فإذا كان لصبي أو مجنون فلو لم تكن زانية[٥] كان لأجل صغره وجنونه وصِغَرُ الواطئ وجنونه إنما يؤثران في فعلهما، فأما في فعل الغير فلا يؤثر؛ لأنها زانية بفعلها، فلم يتصور أن تخرج عن كونها زانية لمعنىً[٦] في غيرها، كما لا تكون زانية لمعنى[٧] في غيرها.

يدل عليه: أن الأمر لو كان على العكس بأن زنى عاقل بالغ بمجنونةٍ أو

---

(١) النكت ورقة ٢٧٣/أ، الحاوي ١٣/٢٠٠، ٢٠١، التهذيب ٧/٣٢٠، البيان ١٢/٣٦١، كتاب الحدود من التعليقة ص٣٣٩.

(٢) الأسرار ٢/١٧٠/أ، المبسوط ٩/٥٤، تبيين الحقائق ٣/١٨٣، البحر الرائق ٥/١٩.

(٣) بياض في (ز).

(٤) في (ز): فإن.

(٥) بياض في (ز).

(٦) في (ز): بمعنى.

(٧) في (ز): بمعنى.



صبية[1]، ويجب عليه الحد، كذلك في مسألتنا، وكان المعنى ما بيّنّا[2]، كذلك هاهنا.

## ۞ أمّا[3] حجّتهم:

قالوا: لم تُمكِّن من (الزنا فلا يجب عليه الحد)[4]، وهذا لأنها زانية بالتمكين من الزنا[5]، فإذا لم يوجد فلا تكون زانية.

وإنما قلنا: إنها تكون زانية بالتمكين من الزنا؛ لأن حقيقة فعل الزنا للرجل، فإنه وطئ بُضعَها، وفعلُ الوطء إنما يُوجَد من الرجل بدليل الحسّ والعيان، وأما المرأة فإنما توجد منها مجرد التمكين من الفعل، فأما حقيقة الفعل فلا.

والدليل [٣٠١/أ] عليه من حيث الحكم: أن المهر يجب عليه لها، ولا يجب له عليها، ولو وجد منها حقيقة فعل وجب أن يجب عليها قيمة منافع بُضعه لوجود[6] الاستمتاع من الجانبين، وهذا دليل معتمد في أن الفعل له على الخصوص.

قالوا: وإن[7] قلتم: إن الشرع لم يقوّم منافع بُضعِه، وقوّم منافع بُضعِها،

---

(١) في (ز): يكون زانيًا.

(٢) في (ز): ما بيناه.

(٣) في (ز): وأما.

(٤) في (ز): زنى فلا تكون زانية.

(٥) في (ز): زنى.

(٦) في (ز): لمنافع.

(٧) في (ز): ولأن.

بلى، ولكن سبب هذه المغايرة والاختلاف المعنى الذي بيّناه، وإلا كان ينبغي أن يتقوّم منافع بُضعِه عليها كما تتقوّم منافع سائر أعضائه.

ويدل عليه: أن الوطء يُنسب إلى الرجل نسبة الفعل إلى فاعله، يقال: وَطِءَ الرجل فهو واطئ، وينسب إلى المرأة نسبة الفعل إلى محله، يقال: وُطِيت المرأة فهي موطوءة.

فإن قلتم: كيف يجب حد الزنا بالتمكين من الزنا، والتمكين من الشيء غير الشيء؟ نقول: إنما وجب؛ لأن التمكين من الزنا تسبيب إلى الزنا، والتسبيب إلى الشيء يجوز أن يُعطى له اسم ذلك الشيء وحكمه، وإنما لم نوجب القصاص بالتسبيب إلى القتل؛ لأنه مبني على المماثلة، ولا مماثلة بين التسبيب إلى القتل ومباشرته، وأما[1] حد الزنا غير مبني على المماثلة وقد وجب زجرًا وردعًا، والمرأة محتاجة إلى الزجر والردع فأُلحق التسبيب بالمباشرة؛ لأنه مُوصِل إليه فأُلحق به في وجوب العقوبة عليه.

وإذا ثبت هذا الأصل، فنقول: فعل المجنون والصبي ليس بزنا؛ لأن أدنى صفات الزنا هو الحظرية، وأدنى أحكامها الإثم، والحظرية بالخطاب، ولا خطاب على الصبي والمجنون، وكذلك الإثم منتفٍ عنه دل أنه وطء وليس بزنا.

وحرفهم[2]: أن هذا الاسم ليس لعين الفعل، إنما هو اسمٌ جاء مِن ارتكاب المحظور ومواقعة المنهي.

---

(١) في (ز): فأما.

(٢) في (ز): وحرفه.

وخرج على هذا: فصل العاقل البالغ إذا زنى بصبية أو مجنونة.

وخرج المستأمن إذا زنى بمسلمة؛ لأن المستأمن زانٍ، وإنما سقط الحد؛ لأنه حربي لم يلتزم أحكام الإسلام.

وخرج أيضًا المكرَه إذا زنى بمطاوِعةٍ؛ لأن المكرَه زانٍ، ولهذا يأثم، وبعضهم مَنَعَ هذه المسألة.

**الجواب**[١]:

قد بيَّنا أنها زانية، أما قولهم: لم تُمكِّن من الزنا.

قلنا: قد مَنَعَ بعضُ أصحابنا هذا، وقالوا: وَطء الصبي والمجنون زنا، وإن عُدم[٢] الخطاب كما أن عندهم ردة الصبي ردة صحيحة، وإن عُدم الخطاب، وهم يقولون على هذا: إن اسم الكفر لنفس الاعتقاد على صفة مخصوصة، فإذا وُجد لابد أن يكون كفرًا، وأما الزنا فليس باسم لنفس الفعل إنما هو اسم لا لعين الفعل، بل لفعل بوصفٍ مخصوصٍ على ما سبق فإذا لم يوجد لم يُطلق الاسم.

ويمكن الجواب عن هذا، لكن الأولى أن نسلِّم أن فعل الصبي والمجنون ليس بزنا، لكن هي زانية لوجود فعل الزنا منها، وفعل الزنا منها هو التمكين من وطءٍ لا يُوصف بالإباحة، ولا بشبهة الإباحة.

يبينه: أن خروج الفعل عن كونه زنا من جانيه[٣] لم يكن لنقصان في

(١) في (ز): والجواب.

(٢) في (ز): فُقِدَ.

(٣) جانبه.



الفعل، بل كان لمعنىً في الفاعل وهو صباه أو جنونه، وهذا معنى اختص بالرجل فلم يعتبر في حق المرأة أصلًا.

أما قولهم: إن حقيقة الزنا لا[1] توجد من المرأة.

قلنا: ليس كذلك، بل تُوجد؛ لأن الزنا قد نُسب إليها في الشرع واللغة على وجه واحد، فلابد من تحقيق ذلك منهما بما يُمكن، والذي يتصور من الرجل هو الإيلاج، والذي يتصور من المرأة هو التمكين، والتمكين فعل المُمَكِّن، فصار فعلها في الزنا هو التمكين، وفعله في الزنا هو الإيلاج، ونُزِّل التمكينُ منها منزلة الإيلاج منه، ومن حيث المعنى كل واحد منهما قد قضى شهوته بهذا النوع من الفعل، وقضاء الشهوة فعل من فاعله.

وأما قولهم: إنها لا تضمن له شيئًا.

قلنا: إنما كان كذلك؛ لأن منافع بُضعه غير متقومة في الشرع، وليس المعنى ما ذكروا من عدم الفعل؛ لأن المهر إنما يجب بالاستمتاع، ونحن نعلم قطعًا أن المرأة قد استمتعت ببضعه مثل ما استمتع ببُضعها، وأيضًا فإنكم إذا جعلتموها بالتسبيب إلى الزنا[2] زانية حتى وجب الحد عليها، فاعتبروا أيضًا في إيجاب العُقر، ومع ذلك لم يجب، دَلَّ أنه لم يجب لما بينا[3].

وأما قولهم: إنه يُنسب إليها الوطء نسبة الفعل إلى محله.

قلنا: في الزنا يُنسب إليها نسبة الفعل إلى فاعله، يقال: زنت تزني فهي

(١) في (ز): لم.
(٢) في (ز): قضاء وطرها.
(٣) في (ز): بيناه.

زانية، والكلام في الزنا، وعلى أنا لا ننكر (محلية الفعل)[1] لكن هي مع هذا فاعلة على ما سبق، وقد زعم[2] بعضهم: أن فعلها تبعٌ [٣٠٠/ب] لفعله، فإذا خرج المتبوع عن كونه زنا خرج التبع، وفيما قلناه[3] جواب عن هذا.

وإن قالوا: إن فعله يتصور من غير فعلها، بأن يطأها وهي نائمة، أو مغمىً عليها ففي[4] جانب المرأة أيضًا يتصور بوجود فعل الاستدخال منها من غير أن يشعُر الرجل بذلك. والله أعلم بالصواب.

※ (مَسْألة):

## إذا تزوج ببعض محارمه ووطئها يجب عليه الحد عندنا، ولا تصير صورة العقد شبهة[5].

وعند أبي حنيفة رحمة الله عليه: تصير صورة العقد شبهة، ولا يجب الحد[6].

(١) في (ز): غلبة الفعل في جانبه.

(٢) في (ز): ذكر.

(٣) في (ز): قلنا.

(٤) في (ز): وفى.

(٥) النكت ورقة ٢٧٢/ب، الحاوي ٢١٧/١٣، التهذيب ٣٢٠/٧، المهذب ٢٦٩/٢، مغني المحتاج ١٤٦/٤، كتاب الحدود من الشامل ص١٨٩، كتاب الحدود من التعليقة ص٣٩٧، البيان ٣٦٢/١٢.

(٦) الأسرار ١٦٨/٢/أ، الآثار للطحاوي ١٥١/٣، المبسوط ٨٥/٩، رؤوس المسائل ص٤٨٤، مختصر اختلاف العلماء ٢٩٦/٣، اللباب ٧٤٩/٢.



لنا:

إن هذا الوطء زنا، فيجب به[١] الحد استدلالًا بالآية، أو قياسًا على الوطء قبل هذا العقد.

وإنما قلنا: إنه زنا؛ لأنه لو خرج عن كونه زنا لخرج بهذا العقد، وهذا[٢] عقد باطل، وهو لغو وهذيان، فيصير وجوده وعدمه بمنزلة.

والدليل عليه: أن العقد لابد له من محلّ حتى يكون معتبرًا في حكمٍ مّا، والذي تنازعنا فيه هو من باب اعتبار العقد، ولا يتصور اعتبار العقد إلا بعد أن يُضافَ إلى محله.

ألا ترى أنه لو وُجد إيجابٌ وقبول من شخصين، ولم يضيفا[٣] إلى محل لم يثبت به الشبهة في محلٍ مّا، فكذلك إذا وُجدت الإضافة إلا أنها في غير محل المضاف وجب أن لا تثبت به شبهة؛ لأن فقد محل الإضافة كفقد الإضافة.

وإنما قلنا: إنه أضاف العقد إلى غير محله؛ لأن المحليّة عُرفَت بالشرع فإن العقد إذا عُرف بالشرع فلا يُعرف محله إلا بالشرع أيضًا، وقد قام دليل النص من الشرع أن المحارم ليس[٤] محلًا لعقد هذا الإنسان.

ألا ترى أنه عَدَّ هؤلاء النسوة، وأضاف التحريم إلى أعيانهن، ثم قال

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): غير أن.
(٣) في (ز): يضيفاه.
(٤) في (ز): ليست.





تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾[1]، والحرمة والحِلّ ضِدانِ فمحل الحرمة لا يكون محل الحِلّ بحال.

يدل عليه: أن الأصل في الأبضاع الحرمة، ولو خُلّينا والعقل لم نعرف به أن النساء محل النكاح إلا أن الشرع وَرَدَ به في محل مخصوص فما وراء ذلك بقي على العدم.

ألا ترى أنه لو عقد على الغلام يكون وجوده وعدمه بمنزلة في توجه الواجب بفعل الوطء على اختلاف المذهبين.

۞ **أمّا[2] حجّتهم:**

قالوا: وطء شبهة[3]، فلا يوجب الحد.

وبيان الشبهة: أن العقد صادف محله في الجملة؛ لأن الأم والبنت محل عقد النكاح، ألا ترى أن أجنبيًّا لو تزوجها يصح، وهذا العقد هو ذلك العقد، إلا أن العاقد اختلف[4] فلِمَا أنها[5] محل هذا العقد في الجملة حصلت شبهة في هذا العقد، والحد لا يجب مع الشبهة.

وبعضهم قال: هي محل عقده من وجه؛ لأنها صارت محل عقد غيره بكونها أنثى من بنات آدم وبتحليل الشرع.

---

(١) سورة النساء، آية (٢٤).
(٢) في (ز): وأما.
(٣) في (ز): بشبهة.
(٤) في (ز): قد اختلف.
(٥) في (ز): كانت.



ألا ترى أن الله تعالى قال: ﴿مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾[١] ، كلُّ من كان من النساء يكون محلًّا بهذه الآية ، وبتحليل الشرع ؛ لأن النكاح عقد مشروع فلابد من تحليل الشرع ليكون مُصادفًا محلِّه ، وفي هذه المسألة[٢] إن فُقِدَ تحليلُ الشرع فقد[٣] وُجدت الأنوثة ، فصارت محلًّا من وجه دون وجه ، واعتمادهم على الحرف الأول.

وربما يتعلقون بصورة العقد؛ فإن العقد على الأم والبنت مثل العقد على الأجنبية ، أو[٤] عقد المحرم مثل عقد الأجنبي ، والمماثلة والمشابهة شيء واحد ، فقد وُجدت شبهة المشابهة.

قالوا: والغلام خارج على ما قلنا.

وتعلقوا بوطء[٥] الأمة المجوسية والأخت من الرضاعة[٦] ، وقالوا: نكاح المجوسية بمنزلة شراء المجوسية ، وعندكم: نكاح المجوسية لا يوجب شبهة ، وشراء المجوسية يوجب[٧].

وإن قلتم: إن ملك الرقبة (قد وجد فنقول: ملك الرقبة)[٨] وإن وُجد ولكن ليس للوطء تعلق بالرقبة ، إنما الوطء تصرف في البضع ، والحِلُّ مفقود

(١) سورة النساء، آية (٣).
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): بفقد الأنوثة وقد.
(٤) في (ز): و.
(٥) ليست في (ز).
(٦) في (ز): الرضاع.
(٧) في (ز): يوجب شبهة.
(٨) ما بين القوسين زيادة من (ز) لا يستقيم المعنى إلا بها.

في البضع من كل وجه.

وحرفهم في هذا: أن ملك الرقبة في المجوسية ليس يوجب[1] حِلّ البضع بحال، فصار ملك لا يعمل في الحِلّ لفوات المحل حِلًا كعقدٍ لا يعمل في الحِلّ لفوات محله، ثم قد[2] صار صورة الملك شبهة، وإن فُقِدَ الحِلّ في المحل كذلك يصير صورة العقد شبهةً، وإن فُقِدَ المحل.

وتعلقوا أيضًا بالمُتعة، فإنه عقد باطل بالإجماع، ومع ذلك صارت صورته شبهة.

ربما يتعلقون بنكاح المعتدة، ويعيّنون الكلام فيه، والخلاف في الموضعين واحد، ويقولون: العِدَّة لا تُنافي المحليّة بدليل أن من وطئ منكوحة الغير وجبت العِدَّة، وبقي النكاح الأول، ولو كانت العدة تنافي المحليّة لم يتصور بقاء النكاح.

❁ **الجواب**[3] [٣٠١/أ]:

أما دعوى الشبهة باطل[4] بدليل ما بيّنا.

أما قولهم: إن الأم محلّ النكاح في الجملة.

قلنا: هي محلّ النكاح للأجنبي، وليست محلَّ نكاح الابن، وكونها محل نكاح الأجنبي لا يوجب شبهة في حق الابن من حيث المحليّة، كما

---

(١) في (ز): بموجب.
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): والجواب.
(٤) في الأصل فباطل.



أن كونها في عقد شخص لا يوجب شبهة في حق شخص آخر من حيث العقدية، وهذا لأن الابن والأجنبي شخصان مختلفان، فكما يجوز أن يختلفا في الحِلّ يجوز أن يختلفا في محل الحِلّ.

يدل عليه: أن الخمر محل الشرب في حق الذّمي باعتقاد حِلٍّ[1] مؤثر[2] في إسقاط الحد، ثم لا يصير شبهة في حق المسلم.

وأما قولهم: إن الأم محل نكاح الابن من وجه فهو زعم باطل قطعًا، ولا ينبغي للمسلم أن يبلغ في طلب الشبهة هذا المبلغ؛ لأنها إذا كانت من وجه محلًّا لعقده فيكون من ذلك الوجه حلالًا له بالعقد وهذا لا يقول به أحد من المسلمين.

وقولهم: إن المحليّة بكونها[3] أنثى من بنات آدم وبالشرع.

قلنا: لا، بل بالشرع خاصة، وعلى أنه إن كان بهما[4] فَمَا لم يُوجَدَا[5] لا يصير محلًّا كالمعلّق بشرطين لا يوجد حتى يوجد الشرطان.

وأما اعتبار مجرد صورة العقد فاعتبار باطل لما بينّا أن إسقاط الحد إنما يكون باعتبار العقد من وجه شرعًا، وهذا العقد غير معتبر شرعًا بوجهٍ مّا؛ لأنه لم يصادف محله المشروع له، فيصير العقد لغوًا، وجُعل عدمه ووجوده

---

(١) في (ز): الحل.

(٢) في (ز): المؤثر.

(٣) في (ز): لكونها.

(٤) في (ز): لهما.

(٥) في (ز): يوجد.



بمنزلة واحدة.

وأما الوطء بالمتعة فعندنا إنما يسقط الحد باختلاف الأئمة، وقد ثبت عن ابن عباس وجماعة أنهم يبيحون المتعة، وهو لأهل مكة مثل إباحة السماع لأهل المدينة، وإباحة شرب النبيذ لأهل الكوفة.

وأما مسألة[١] شراء الأمة المجوسية ففي قول: يجب الحد[٢]، وإن سلَّمنا أنه لا يجب، وهو الأصح[٣]، فنقول: الوطء استيفاء منفعة البضع، وهو بملك الرقبة مالكٌ لمنافع بُضعها، ولهذا المعنى يستحق العُقر إذا وُطئَت بشبهة، ويملك التصرف فيها بالتزويج إلا أن الوطء حَرُم بخبث[٤] المجوسية كرامة للمسلم حتى لا يتلوّث بها، وكذلك في الأخت من الرضاعة[٥] حرم الوطء كرامة لشبهة القرابة، ونظيره: وطء الحائض، فإن الملك فيها قائم لكنه حَرُم الوطء بمباشرة[٦] الأذى، وأما في مسألتنا فلا عَقَدَ ولا ملك أصلًا.

فإن قالوا: كذلك في مسألتنا إنما لم يصح العقد كرامة للمحارم.

قلنا: محليّة العقد في المحارم فائتةٌ كرامةً للمحلّ، وفي تلك المسألة (إنما فات ملك)[٧] الوطء كرامة، فأما أصل ملك الرقبة وملك المنافع ما

---

(١) ليست في (ز).

(٢) المهذب ٣٨٢/٥.

(٣) المهذب ٣٨٢/٥.

(٤) في (ز): لخبث.

(٥) في (ز): الرضاع.

(٦) في (ز): لمباشرة.

(٧) في (ز): المنافاة لملك.



فات بدليل ما بيَّنّا، والشبهة جاءت من هذه الناحية فوضح الفرق غاية الوضوح.

وأما فصل المعتدة، وقولهم: إن العدة لا تنافي المحليّة.

قلنا: عدمُ العِدَّة عندنا شرط جواز العقد[1]، والشروط إنما تعتبر في ابتداء العقود لا في بقاء العقود.

فإن[2] قالوا: والشهادة أيضًا شرط جواز[3] النكاح وإن كان (بغير شهود)[4] يوجب شبهة.

قلنا: بلى، ولكن شرط غير مجمع عليه، فحصل من اختلاف العلماء شبهة حكمية.

وأما الخلوُّ من العدة فشرط مجمع عليه، ونقول على تعلقهم بصورة العقد.

قلنا: بطلان العقد ابتداءً فوق رفع العقد بقاءً، ثم العقد إذا ارتفع بالطلاق الثلاث أو غيره لا يبقى معه شبهة فكذلك إذا لم ينعقد لم يحصل به شبهة.

قالوا: على هذا أن العقد في تلك الصورة انعقد لحقيقة الحلّ، ولا يتصور شبهة الشيء مع وجود[5] حقيقته، فإذا ارتفعت الحقيقة لم يبق شبهة،

---

(١) المهذب ٤/١٥٦.

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): لوجود.

(٤) في (ز): بغيره.

(٥) ليست في (ز).



وفي مسألتنا العقد في هذا المحل عمله لوجود الشبهة فحسب.

قلنا: إذا جاز أن تثبت شبهة في محل لا يتصور حقيقة النكاح جاز أيضًا أن تبقى شبهة مع ارتفاع حقيقته، وهو أولى[1]؛ لأن الحلّ هناك قد وُجد في الحقيقة والشبهة، وأما مسألتنا فلا يوجد (محلّ الحقيقة)[2] فلم يوجد أيضًا (محلّ الشبهة)[3]. والله أعلم.

※ (مَسْألَة):

**إذا استأجر امرأة ليزني بها وزنى بها على عقد الإجارة وجب عليها الحد عندنا[4].**

وعند أبي حنيفة رحمه الله: لا يجب[5].

❖ لنا:

إنه زانٍ فيجب عليه الحد.

ودليل أن الوطء زنا: أنه كان زنا قبل هذا العقد، فلو خرج عن كونه زنا

---

(١) في (ز): الحل.

(٢) في (ز): الحل حقيقةً.

(٣) في (ز): الحل شبهةً.

(٤) النكت ورقة ٢٧٢/ب، المهذب ٨٢/٥، التهذيب ٣٢٠/٧ ـ ٣٢١، كتاب الحدود من الشامل ص١٩١، كتاب الحدود من التعليقة ص٤٠٢، البيان ٣٦٢/١٢.

(٥) الأسرار ١٦٩/٢/أ، المبسوط ٥٨/٩، فتح القدير ٢٦٢/٥، رؤوس المسائل ص٤٨٧، تبيين الحقائق ١٨٤/٣، الدر المختار مع رد المحتار ٤٣/٦، اللباب ٧٥٣/٢.



لخرج بهذا العقد، ولا يجوز ذلك؛ لأن هذا عقد باطل قطعًا، فصار وجوده وعدمه بمنزلة.

وتحقيقه: أن عقد الإجارة في هذه الصورة قد أخطأ محله، والعقد إذا أخطأ محله يلغو.

وإنما قلنا: أنه أخطأ محله؛ لأن عقد الإجارة عقد من عقود الأموال، والبضع لا يكون [٣٠١/ب] محل عقود الأموال.

يبيّنه: أن الإجارة بيع المنافع فهي كبيع الأعيان، فعرفنا بهذا (أن العقد)[1] عقد مال، وعقد المال لا يرد إلا على ما هو مال.

يدل عليه: أن محل العقد المشروع يعرف بالشرع، والشرع قد جعل لكل عقد محلًا، فجعل محلُ النكاح الأبضاع، ومحلُ البيع أعيان الأموال، ومحل الإجارة منافع الأعضاء فلا يصير محل عقد محل عقد آخر غيره بحالٍ.

**۞ وأمّا حجّتهم:**

ادّعوا[2] شبهة العقد في هذا الوطء.

وبيان شبهة العقد: أن عقد الإجارة يحتمل أن يكون مجازًا عن النكاح؛ لأن كل واحد منهما عقد على المنفعة محسوسًا، وإذا اتفق محل العقدين احتمل أن يكون أحدهما[3] مجازًا عن الآخر.

---

(١) في (ز): أنه.

(٢) في (ز): فهي أنهم ادّعوا.

(٣) في (ز): كل واحد منهما.




قالوا: وإنما لم ينعقد النكاح بلفظ الإجارة؛ لأن النكاح عقد على العين، وهو بمنزلة سائر العقود على الأعيان غير أنا ندّعي هذا من حيث الشرع، فأنا نقول: إن منافع البُضع جُعلت بمنزلة الأعيان شرعًا على ما عُرف في غير هذا الموضع، فأما من حيث المحسوس فهو عقد على المنفعة فمن هذا الوجه حصل الاحتمال، وإنما ادّعينا الشبهة من هذا الاحتمال، هذا عمدتهم.

قالوا: ولأن المهر أجر بدليل قوله تعالى: ﴿وَءَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[1] أي: مهورهن، ولو قال: «أمهرتُكِ كذا لأَطَئَكِ»[2] لا يجب الحد، كذلك في مسألتنا.

وإن منعتم فنقول: المهر يختص بالنكاح فذكره يوجب الشبهة.

وأما ذكر الزنا فيلغو كما لو قال: «تزوجتُكِ لأزني بك».

قالوا: وأما إذا قذفها[3]، وقال: «زنيتِ» بعقد الإجارة لم يجب الحد، وإن قال: «زنيتِ بعوضٍ»، يجب الحد، لأن مجرد بذل العوض لا يُسقط الحد، إنما الْمُسقِط للحد[4] هو شبهة العقد ولا توجد شبهة العقد إلا بالعقد.

قالوا: وخرج على ما قلنا إذا استأجرها للخَبز والطبخ أنه لا يحتمل النكاح لا حقيقة ولا مجازًا ويستدلون بأثر يروونه عن عمر وهو أن امرأة استسقت راعيًا فأبى أن يسقيها إلا أن تُمكّنه من نفسها، ففعلت ذلك فرفع

(١) سورة النساء، آية (٢٥).
(٢) في (ز): لم.
(٣) في (ز) زيادة: بهذا الفعل فنقول: إن قذفها...
(٤) ليست في (ز).

إلى عمر فدرأ الحد، وقال: هو مهر[١].

**الجواب**[٢]:

إنا بينّا أن المفعول زنا.

أما دعوى شبهة العقد فلا تصح؛ لأن العقد الباطل، أو العقد الذي لم يصادف محله لا يكون فيه شبهة.

أما قولهم: يحتمل هذا العقد أن يكون مجازًا عن النكاح.

قلنا: لو احتمل لانعقد النكاح به، كما ينعقد عندكم بلفظ الهبة والبيع.

وقولهم: إن منافع البضع جُعلت بمنزلة الأعيان شرعًا.

قلنا: هذا هل يقطع احتمال النكاح؟ إن قلتم: يقطع سقطت الشبهة التي تدّعونها، وإن قلتم: لا يقطع، فالمجاز لا يُطلب في تصحيحه سوى مجرد الاحتمال، وعلى أنه يقول: «استأجرتُكِ لأزني بك»، (وهذا اللفظ يقطع)[٣] الاحتمال، وليس كما لو قال: «تزوجتُكِ لأزني بك»؛ لأنه حقيقة النكاح، فلغا[٤] هذا اللفظ، وفي مسألتنا بالاحتمال عندهم توجد الشبهة فإذا انقطع الاحتمال بلفظه[٥] بطلت دعوى الشبهة.

---

(١) رواه عبد الرزاق في مصنفه ٧/٤٠٧.
والبيهقي في سننه ٨/٢٣٦ من غير ذكر لفظه «هو مهر» وإذا لم تكن فيه لفظه (مهر) فلا دليل فيه. وينظر: التلخيص الحبير ٤/٦١.

(٢) في (ز): والجواب.

(٣) في (ز): قد قطع.

(٤) في (ز): يلغى.

(٥) في (ز): باللفظ.



وجملة الجواب: أنه لا احتمال في مسألتنا؛ لأنا بينّا أن عقد الإجارة له محل مشروع وهو عقد مال، ولا يحتمل غيره ما يُخالفُه في المحل بحال، وإن كان احتمال فهو ساقط بالدليل الذي ذكرنا.

وأما قولهم: إن المهر أجرة.

قلنا: هو على طريق المجاز، وعلى أنه وإن[1] سُمّي المهر أجرًا فلا يُوجب شبهة.

وقولهم: إن المهر يختص بالنكاح.

قلنا: بلى، يختص بالنكاح ولكن أين النكاح؟ وذكرُ ما يختص بالنكاح لا يوجب شبهة، كذلك نفس الوطء[2] لا يوجب شبهة، وهو أن يقول: «أَطَئك بهذه الدراهم»، وهذا لأن الإمهار باطل، فإنه إمهار في عقد الإجارة.

وأما الأثر الذي يروونه[3] فالمعروف فيه أن المرأة كانت جاهلة بحرمة الزنا[4]، ولهذا أُسقط الحد (بدليل أنَّا أجمعنا على)[5] أن مجرد إعطاء العوض لا يوجب سقوط الحد، إنما المُسقط عندهم هو العقد الذي عقداه ولم يُنقَل أنه كان ثَمَّ عقد. والله أعلم.

---

(١) في (ز): إن.
(٢) في (ز): المهر.
(٣) في (ز): رووه عن عمر.
(٤) سبق تخريجه في ص ٢٨٦.
(٥) في (ز): وعلى أنا أجمعنا.



❊ (مَسْأَلة):

**اللواط عندنا يوجب الحد، وهو قول عامة أهل العلم[١].**

وعند أبي حنيفة: لا يوجب، وإنما يجب التعزير[٢].

والصحيح من القول: أنه يجب فيه حد الزنا، وعليه المناظرة[٣].

❊ **لنا:**

إن اللواط مثل الزنا، فيوجب ما[٤] يوجب الزنا.

ألا ترى أن القتل بالسكين لما كان مثل القتل بالسيف وجب بالقتل بالسكين ما[٥] يجب بالقتل بالسيف، وكذلك إعتاق أحد الشريكين الأَمَة لما كان مثل إعتاق أحدهما العبد استويا [٣٠٢/أ] في الحكم.

والدليل على أنه مثل الزنا: أن الشيء بصورته ومعناه، وهو مثل الزنا بصورته ومعناه، أما الصورة فلأنه إيلاج فرج في فرج محترم[٦]، وأما المعنى

(١) النكت ورقة ٢٧٢/أ، الحاوي ٢٢٤/١٣، التهذيب ٣٢١/٧ ـ ٣٢٢، كتاب الحدود من التعليقة ٣٤٢/١، كتاب الحدود من الشامل ص١٥٣، البيان ٣٦٦/١٢، المغني ١٥٦/١٠، معالم السنن ٦٠٧/٤، سنن الترمذي ٢٤١/٦.

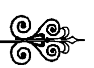
(٢) الأسرار ١٦٥/٢/أ، مختصر اختلاف العلماء ٣٠٣/٣، اللباب ١٩١/٣، المبسوط ٧٧/٩، رؤوس المسائل ص٤٨٦.

(٣) أدب القاضي لابن القاص ص٤٩٠، الحاوي ٢٢٤/١٣، التهذيب ٣٢٢/٧، كتاب الحدود من التعليقة ص٣٧٨، كتاب الحدود من الشامل ص١٥٣، البيان ٣٦٦/١٢.

(٤) في (ز): مثل ما.

(٥) في (ز): مثل ما.

(٦) في (ز): محرم.

فلأن الزنا ليس هو إلّا قضاء شهوة الفرج بفرج مشتهىً طبعًا على جهة[1] الحرام المحض، وهذا موجود في اللواط لا فرق بين الفرجين في هذا المعنى بوجهٍ ما.

يبينه: أنه اجتمع في الفرجين المعاني المشتهاة[2] من الحرارة، واللين، (وضيق المدخل)[3]، ولهذا مَنْ يقول بالطبائع لا يفرق بين المحلّين، وإنما المفرّق هو الشرع في التحريم والتحليل.

يدل عليه: أن الزنا يُسمّى سفاحًا؛ لأنه لا يُقصد به إلاّ سفحُ ماء الشهوة وصبُّه، واللواط مثله في هذا المقصود، بل له وجه رجحان، وهو أن هذا المحل لا يصلح[4] إلا لما يُقصد له الزنا، وأما القُبل يصلح لهذا المقصود ولطلب النسل.

ولأن الجناية بالحرمة والتحريم في اللواط أبلغ؛ لأنه في محل لا يقبل الحِلِّيَّة بالعقد بخلاف الزنا.

وإذا ثبت ما قلنا كان وجوب الحد باللواط أولى[5]، وإن لم يكن أولى فلابد من التسوية.

❁ **وأمّا حجّتهم:**

تعلقوا بقوله ﷺ: (لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: الثيب

---

(١) في (ز): وجه.

(٢) في (ز): المشتبهة.

(٣) ليست في (ز).

(٤) في (ز): أنه يصلح.

(٥) في (ز): أولى وأليق.



الزاني، وقتل النفس، والكفر بعد الإيمان)[١] ولم يوجد هاهنا واحد من هذه[٢] الثلاثة.

واستدلوا في أنه ليس بزنا من حيث اللغة: فإن[٣] أهل اللغة فرّقوا بين الاسمين، فقالوا: «هذا لواط وهذا زنا»، والتفريق بين الاسمين[٤] يدل[٥] على أنه لا ينطلق اسم أحدهما على الآخر مثل قولهم: «هذه سماء، وهذه أرض، وهذا فرس، وهذا حمار»، وأشباه هذا.

قالوا: ولا يجوز إثباته بالقياس؛ لأن[٦] العرب تطلق الاسم لمعنىً، ولا تطرد الاسم، وإن اطّرَد المعنى كتسميتهم (النجم نجمًا)[٧] لظهوره، ثم لا يسمُّون كل ظاهر نجمًا[٨]، وتسميتهم الجنين جنينًا لاستتاره ثم لا يُسمُّون كل مستَتِرٍ جنينًا، وكذلك سموا الدابة دابَّة لدبيبها، ثم لا يسمُّون كل ما يدبّ دابة، وأمثال هذا يكثر.

وإذا ثبت أنه ليس بزنا فلا يجب حد الزنا في غير الزنا، كما لا يجب حد السرقة في غير[٩] السرقة، وحد القذف في غير القذف.

---

(١) سبق تخريجه ١/٣٧٥.
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): إن.
(٤) في (ز): الأسامي.
(٥) في (ز): دليل.
(٦) في (ز): فإن.
(٧) في (ز): العم عما.
(٨) في (ز): عما.
(٩) في (ز): حد.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن[1] اللواطة في معنى الزنا ؛ لأن هذا ممنوع ، بل هو دونه من وجهين:

أحدهما: من حيث النظر إلى الواجب ، والآخر من حيث النظر إلى السبب.

أما من حيث النظر إلى الواجب فلأن الواجب عقوبة زاجرة ، والعقوبة الزاجرة على الجناية إنما تجب بعد توفر الدواعي إلى الجناية ، وقد وُجد في[2] توفر الدواعي إلى الزنا ما لا يوجد في اللواط.

ألا ترى أنه وجد في الزنا دواعي الفعل من قِبل الفاعل ، ومن قبل المفعول به الفعل[3] ، وفي اللواط وُجِدَت الدواعي من قِبَل الفاعل ، ولم يوجد من قبل المفعول به ، فظهر أن اللواط دون الزنا في الدواعي إليه ، ومتى كثُرت الدواعي وجب من الزجر لكثرة الوجود ما لا يجب عند قلة الدواعي لقلة الوجود ، وهذا ؛ لأنه إذا كثر وجوده وقعت الحاجة إلى الزجر عنه ما لا يقع عند قلة الوجود.

ألا ترى أنه لو فُقد أصل الدواعي[4] سقط أصل العقوبة بدليل شرب الدم ، وإذا وُجد أصل الدواعي[5] وجب أصل العقوبة بدليل شرب الخمر ، وكذلك إذا كثر وقلّ جاز أن يختلف الحكم ، وسقط[6] اعتبار التسوية.

---

(١) في (ز): بأن اللواط.
(٢) ليست في (ز).
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): الداعي.
(٥) في (ز): الداعي.
(٦) في (ز): فسقط.




ولا يلزم على ما قلنا أنه[1] يوجد اللواط في محل يكون للمفعول به رغبة فيه؛ لأن هذا المعنى يندر في الطبائع والنوادر لا تُعتَبر.

قالوا: ولا يجوز أن يقال له: إنه توجد الدواعي ببذل الرغائب وتفدية[2] الأعواض؛ لأن ذلك المعنى يعارضه المنع الطبيعي فلا يوجد توفُّر الدواعي، وفي الزنا تتوفر الدواعي لوجود ميل الطبع وتبذل الرغائب أيضًا عند الحاجة إليه.

وأما الوجه الثاني: وهو من حيث النظر إلى السبب فنقول: وُجد في الزنا من الجناية ما لا يوجد في اللواط، وهو إفساد الأنساب، وتلطيخ الفراش، وإيقاع العداوة بين الناس، فقد انضم[3] هذه الجناية إلى جناية قضاء الشهوة لا بطريقه.

وأما في اللواط لم يوجد إلا جناية قضاء الشهوة لا بطريقه.

وأما الجناية بإفساد النسب لا تتصور، فخفت الجناية من هذا الوجه.

يبينه: أن حرمة الزنا كان بهذا الطريق؛ لأن الوطء زنًا حرامٌ، لا من حيث إن فيه قضاء الشهوة، إنما حُرم من حيث إن فيه إفساد الأنساب؛ لأنه لو حرم من حيث قضاء الشهوة لم يحل بحال.

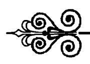
وربما يقولون: إذا لم يكن في اللواط جناية [٣٠٢/ب] على الأنساب كان

---

(١) في (ز): أنه قد.

(٢) في (ز): تقديم.

(٣) في (ز): انضمت.

جناية على محض حق الله تعالى، وإذا كان جناية على محض حق الله فتأخّر الجزاء عليه إلى الآخرة على ما سبق من قبل.

يبينه: أنه إذا لم يثبت النسب ضاع الولد، وهَلَكَ أو يصير كَلًّا على الناس، ولا[1] ينفقون عليه فيهلك، ومثل هذا لا يوجد في اللواط؛ لأن غاية ما فيه أنه يتضمن تضييع الماء، وتضييع الماء لا يودّي إلى إهلاك الولد؛ لأنه لا وَلَدَ حتى يهلك، وفي الزنا إهلاك ولد موجود.

و[2] قال بعضهم: وُجد في اللواط مانع فيه، وهو مباشرة الأذى والخَبَثِ، فإن الدُّبر محلّ النجاسات، وهذا المعنى يُنفّر الطباع، فاستُغني بالزاجر الطبعي عن الزاجر الشرعي كما في شرب الدّم.

أما في القُبل لا[3] يُوجد مثل هذا، فلم تحصل الغُنية بل مسّت الحاجة إلى وجود الزاجر عنه، وصار الأول بمنزلة إتيان البهيمة لا يوجب الحد لوجود الانزجار عنه من حيث الطبع.

❁ **الجواب**[4]:

من[5] أصحابنا من ادّعي أن اللواط زنا.

واستدل بحديث أبي موسى الأشعري أن النبي ﷺ قال: (إذا أتى الرجل

---

(١) في (ز): فلا.
(٢) في (ز): وقد.
(٣) في (ز): فلم.
(٤) في (ز): والجواب.
(٥) في (ز): أن من.



الرجل فهما زانيان)[1].

وبالقياس وهو: أنه إيلاج فرج في فرج فيكون زنا، **دليله**: إذا وجد في القُبل.

والأولى أن لا ندّعي هذا؛ (لأن الحديث ضعيف)[2].

وعلى أنهم حملوه على أنهما زانيان في الإثم لا حقيقة، بدليل قوله ﷺ: (إذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان)[3]، وقال ﷺ: (اليدان تزنيان والعينان تزنيان)[4] الخبر.

وأما إثباته بالقياس فبعيد، لما قالوا، فالأولى أن نسلّم لهم أنه ليس بزنا؛ لكنه مثل الزنا فيجب فيه ما يجب في الزنا.

ولا نقول: هو حد الزنا، بل هو حد اللواط إلا أنه أشبه حد الزنا لما بيَّنَّا.

وقولهم: إنه دون الزنا.

قلنا: لا، بل هو مثله.

وأما الوجه الذي ذكروه أولًا من قولهم: إنه وجد في الزنا داعيان[5]،

---

(١) رواه البيهقي في سننه ٨/٢٣٣، وقال في إسناده: محمد بن عبد الرحمن لا أعرفه وهو منكر بهذا الإسناد.
وينظر: التلخيص الحبير ٤/١٠٣، وإرواء الغليل ٨/١٦.

(٢) في (ز): فإن الخبر في إسناده ضعف.

(٣) ينظر حاشية (١) فهو بقية الحديث.

(٤) رواه مسلم في صحيحه ١٦/٢٠٦ مع النووي، كتاب القدر، باب قدر على ابن آدم حظه من الزنا وغيره.

(٥) في (ز): داعيتان.

وفي اللواط (داعٍ واحد)[1].

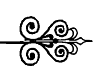
قلنا: هذا ساقط على أصولكم، فإنه تجب عندكم الكفارة بالأكل مثل ما تجب بالوطء، وإن كان وُجد في الوطء داعيان[2] من قِبَل الواطئ، ومن قِبَل الموطوءة، ولم يوجد في الأكل إلا (داعٍ واحد)[3].

ثم يقال لهم: لِم[4] قلتم إذا وُجد هناك داعيان[5]، وهاهنا (داعٍ واحد)[6] وجب[7] أن يفترقا في وجوب الحد.

أما قولهم: إنه إذا كثرت الدواعي كثر (وجود الفعل)[8]، وإذا قلّت الدواعي قلّ (وجود الفعل)[9].

قلنا: هذا المعنى في قلة وجود اللواط وكثرة وجود الزنا (يُعارضه معنى آخر في كثرة وجود اللواط وقلة وجود الزنا)[10]، وهو أن الوصول أسهل إلى الصبيان لمخالطتهم الرجال وبروزهم إلى الأسواق والمجامع ويعسر الوصول إلى النسوان، للزومهنّ الدُور ولسترهن بالخُدْر والحيطان في غالب العادات[11]،

(١) في (ز): داعية واحدة.
(٢) في (ز): داعيتان.
(٣) في (ز): داعية واحدة.
(٤) في (ز): ولم.
(٥) في (ز): داعتيان.
(٦) في (ز): داعية واحدة.
(٧) في (ز): يجب.
(٨) في (ز): الوجود.
(٩) في (ز): الوجود.
(١٠) ما بين القوسين ليس في (ز).
(١١) في (ز): العادة.

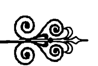


ولكثرة الحفظة[1] والحُرَّاس عليهن، ولقلة[2] ذلك في جانب الصبيان، وإذا تعارض معنى بمعنى آخر سقط اعتباره، وحكم بالمماثلة والمساواة بينهما[3]، وهذا لأن الامتناع والتّأبّي وإن كان في طبع الصبيان عادة، ولكن ليس طريق الوصول بمتّحد[4]، فإنه وإن[5] لم يُتَوصّل إلى هذا الفعل باتفاق[6] الدواعي[7] من الجانبين فيتوصل[8] ببذل الرغائب، وتفدية[9] الحبائب، وإنفاق المال على ما هو المعهود في طبع المفعول به الميل إلى المال، فقام الميل إلى المال المبذول مقام وجود الميل إلى نفس الفعل في الزنا، وهذا كلام بيّن في غاية الوضوح.

وأما الوجه الثاني الذي قالوه فيدخل عليه وطء الآيسة والصغيرة، وعلى الوجه الأول وطء المحارم من البنات والأمهات.

ولسنا نشتغل بهذا وإن كان وجهُ الإلزام بَيّنًا، ولكن نُجيبُ معنىً فنقول: إن وُجد في الزنا إفساد النسب فقد وُجد في اللواط إعدام النسل، وهذا فوق ذلك بكثير، فإن إهلاك أصل الشيء أكبر من إعدام وصف فيه، وهذا لحقيقةٍ: وهي أن جناية إفساد النسب تبع، فإنه لا يُقصد بالزنا إلا قضاء الشهوة

(١) في (ز): الحفاظ.
(٢) في (ز): وقلة.
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): بمنسد.
(٥) في (ز): إن.
(٦) في (ز): بإيقاع.
(٧) في (ز): الداعية.
(٨) في (ز): يتوصل إليه.
(٩) في (ز): تقديم.

لصبّ[1] ماء الشهوة، وإنما يفسد النسب تبعًا، وفي اللواط قد وُجد هذا المعنى، فيعتبر ما هو المقصود ولا تقِل الجناية بفوات ما هو تبع، وعلى أن مرجع هذا الكلام إلى أن اللواط جناية على محض حق الله تعالى فيتأخر جزاؤه (إلى الآخرة)[2].

وأما كلامهم الأخير، وقولهم: إن الدبر مسلك النجاسات فكذلك القُبل، وفيه زيادة نجاسة وهي الحيض.

يبينه: أنه لو زنى بالحائض[3] أو النفساء[4] يجب عليه الحد بالاتفاق، ولم ينظر إلى ما قلتم من نفرة الطبع، وعلى القطع نعلم أن نفرة الطبع من وطء الحائض أكبر من نفرة الطبع من إتيان الدُبر.

وأما وطء البهيمة ففيه منعٌ[5] [٣٠٣/أ] وعلى التسليم وهو الأصح[6] ليس هو مثل الزنا، فإنه ليس ثَمَّ فرج مشتهى طبعًا بل كثرة الشعر وسعة المدخل ومخالفة الجنس موانع من الإقدام عليه.

وقد استدل الأصحاب بحديث عكرمة[7]، عن ابن عباس أن النبي ﷺ

---

(١) في (ز): بصب.
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): بحائض.
(٤) في (ز): نفساء.
(٥) المهذب ٥/٣٨٦.
(٦) المهذب ٥/٣٨٦، المنهاج ومغني المحتاج ٤/١٤٥ بل يجب التعزير.
(٧) عكرمة بن عبد الله مولى ابن عباس أصله بربري، ثقة، ثَبْت عالم بالتفسير ولم يثبت تكذيبه عن ابن عمر ولا يثبت عنه بدعة من الثالثة مات سنة ١٠٧هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٢٤٣.

قال: (مَنْ وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به)[1][2] وهذا نص. والله أعلم.

※ (مَسْأَلَة):

**مذهب الشافعي رضي الله عنه: أن السيد يملك إقامةَ الحد على مملوكه[3].**

وعندهم: لا يملك[4].

❖ لنا:

حديث علي بن أبي طالب أن النبي عليه السلام قال: (أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم)[5].

وروى أبو هريرة أنّ النبيّ عليه السلام قال: (إذا زنت أمةُ أحدكم فليجلدها)[6].

---

(١) رواه أبو داود في سننه ٤/٦٠٧ مع المعالم، كتاب الحدود، باب فيمن عمل عمل قوم لوط. والترمذي في سننه ٦/٢٤٠ مع عارضة الأحوذيّ، أبواب الحدود، باب في حد اللوطي. وابن ماجه في سننه، كتاب الحدود رقم الحديث (٢٥٦٤)، باب من عمل عمل قوم لوط. والدارقطني ٣/١٢٤، الحاكم ٤/٣٥٥، ينظر: التلخيص الحبير ٤/٥٤.

(٢) في (ز): وهو.

(٣) النكت ورقة ٢٧٤/أ، الحاوي ١٣/٢٤٤، المهذب ٢/٢٧١، التهذيب ٧/٣٢٨، مغني المحتاج ٤/١٨٧، كتاب الحدود من الشامل ص٢٣٣، كتاب الحدود من التعليقة ص٤٢٨، النووي على مسلم ١١/٢١١.

(٤) الأسرار ٢/١٧٠/أ، المبسوط ٩/٨٠، رؤوس المسائل ص٤٨٥، تبيين الحقائق ٣/١٧٢، مختصر اختلاف العلماء ٣/٢٩٨.

(٥) رواه مسلم في صحيحه ١١/٢١٤ مع النووي، باب حد الزنا، والدارقطني في سننه ٣/١٥٨.

(٦) رواه مسلم في صحيحه ١١/٢١١ مع النووي، باب حد الزنا. =

وفي رواية: (فليجلدها الحد)[١] والخبر نص، وكذلك الأول.

قالوا: إنما فوض إلى السادة إقامةَ الحد، وأمرهم بالجلد على معنى رفع ذلك إلى السلطان ليقيم الحد، فيكون إضافة تسبب لا إضافة مباشرة، وحمل بعضُهم الخبر على التعزير.

قلنا: كِلَا التأويلين ضعيف.

أما الأول: فهو عدول عن الحقيقة إلى المجاز؛ لأن قوله: أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم) وقوله: (فليجلدها) حقيقة المباشرة[٢] فلا يجوز صرف الحقيقة إلى المجاز إلا بدليل.

وأما حملهم على التعزير فلا يصح أيضًا؛ لأن الجلد المذكور عقيب الزنا لا يُفهم منه إلا الحد، وعلى أنا قد روينا في رواية (فليجلدها الحد).

ورُوي مثل مذهبنا عن ابن مسعود، وابن عمر، وفاطمة، وعائشة، وحفصة رضي الله عنهم أجمعين، وجماعة[٣] أُخَر[٤].

والذي يروونه[٥] عن بعض الصحابة أنه قال: أربع إلى الأئمة، وَذَكَرَ

= والدارقطني في سننه ١٦٠/٣.
وأبو داود في سننه ٦١٤/٤ مع المعالم، كتاب الحدود، باب الأمة تزني.

(١) رواها الدارقطني في سننه ١٦٢/٣.
(٢) في (ز): في المباشرة.
(٣) النووي على مسلم ٢١١/١١، معالم السنن للخطابي ٦١٥/٤، التعليقة الكبرى، كتاب الحدود ص٤٣٠، ٤٣١.
(٤) ليست في (ز).
(٥) في (ز): يروون.

الحدود[1].

فنحن نقول بذلك، فإن السلطان لو أقام الحد على العبد جاز، والسادة لو أقاموا الحدود يجوز أيضًا، وعلى أنا حملنا[2] ذلك على حد الأحرار.

والمعنى في المسألة نقول: أجمعنا على أن السلطان يملك إقامة الحد فالمولى أولى، وهذا لأن ولاية إقامة[3] الحد قدرة شرعية، فمن كان سببه أقوى شرعًا، فهو أقدر، ونحن نعلم قطعًا أن ملك المحل في السببية أقوى وأحكم من عقد البيعة، وولاية السادة على العبيد فوق ولاية السلطان على الرعية، وهذا لأن العبيد لمواليهم، والرعايا لأنفسهم، وإنما السلطان وازعٌ وناظرٌ فحسب، والسيد مالك، ولهذا المعنى يُؤخر السلطان عن الأقرباء في ولاية النكاح، ويُقدّم السادة حتى إذا كان للأمة سيد وأب في ولاية النكاح تكون للسيد دون الأب.

ويدل عليه: أن السيد يملك من التصرفات في هذا المحلّ ما لا يملكه الإمام في رعيته، فثبت بما قلنا أن المولى أولى بهذا الملك من غيره.

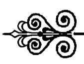
ونستدل بالتعزير في حقّ الله تعالى، وذلك إذا ترك الصلاة وما يشبه

---

(١) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه بإسناده عن الحسن قال: أربعة إلى السلطان: الصلاة والزكاة والحدود والقضاء.
وبسند آخر عن عبد الله بن محيريز، الجمعة والحدود والزكاة والفيء إلى السلطان، وكلها آثار وليست مرفوعة.
ينظر: مصنف ابن أبي شيبة ٩/٥٥٣، كتاب الحدود رقم ٨٤٨٧، ٨٤٨٨، ٨٤٩٠، ٨٤٩٠.
وقال الزيلعي في نصب الراية: غريب ٣/٣٢٦.

(٢) في (ز): نحمل.

(٣) ليست في (ز).

ذلك من المعاصي فإن للسيد أن يعزّره بالإجماع، فكذلك الحدّ[1] جاز أن يفعله؛ لأن كلَّ واحد نظيرُ الآخر، وإن كان أحدهما مقدَّر، والآخر غير مقدَّر.

**۞ وأمّا حجّتهم:**

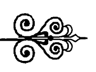
قالوا: الحد محض حق الله تعالى فلا يملك غير الإمام استيفاءه.

**دليله:** الحد على الأحرار، وهذا لأن النائب عن الله تعالى في استيفاء حقوقه هو الإمام بدليل سائر الحقوق لله تعالى، فإنه يستوفيها الأئمة.

ولأنا وجدنا في الشرع حقوقًا تمحضت لله تعالى، ولا بد لها من مُستوفٍ، لأنها إذا لم تُستوف ضاعت، ولا يجوز تفويضُها إلى كل واحد من آحاد المسلمين؛ لأنه يؤدّي إلى مفسدة عظيمة، إما التنازع وإما التواكل فيضيع حق الله تعالى في الواسطة[2]، فالله تعالى جعل السلطان نائبًا عن نفسه في استيفاء حقوقه، وعيَّنه لذلك، وصار غيره[3] مسلوب الولاية في ذلك فلم يجز له استيفاؤه سواء كان مولى أو أجنبيًا كما أنه صار غيره مسلوب الولاية في إقامة الحدِّ على الحر سواء كان أبًا أو غيره، وهذا لحقيقةٍ: وهي أن السيد ولي حقوق نفسه؛ لأن الملك له فيستفيد بالملك ولاية استيفاء حقوقه التي هي له ليكون المستفاد موافقًا للسبب، وأما الإمامة من حقوق الدِّين فيُملك بها استيفاء كل ما هو حق راجع إلى محض الدِّين.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن في الحد إصلاح الملك لما فيه من تحصين

(١) في (ز): واحد منهما.
(٢) في (ز): الوسط.
(٣) في (ز): وغيره.

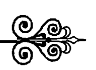
العبد، وإعفافه فيملكه السيد، ويصير الحد من هذا الوجه حقًا له، وذلك لأن الحدَّ محض حق الله تعالى؛ لأنه وجب لهتك حرمات الدِّين، والدِّين خالص لله تعالى، فما يجب بالجناية على حدوده وهتك [٣٠٣/ب] حرماته يكون خالصًا لله تعالى، وأما إصلاح المحل تبع(١)، والأصل ما بيَّنّا(٢)، ولهذا المعنى لم يصح العفو عن السادة في ذلك ولو كان لحقهم جاز لهم العفو عنه، ولهذا المعنى جاز للإمام استيفاؤه من العبيد ولو كان لإصلاح المحل أو حقًّا من حقوق الملك، لم يملك(٣) سوى السادة.

وزادوا زيادة، وقالوا: القدرة لابد منها في ولاية الاستيفاء، وهي لا توجد إلا للسلطان، وذلك بالشوكة والمَنَعة، فأما غيرُ السلطان لا يُوجد له القدرة على الاستيفاء؛ لأن الضرب فعل مُؤلم مُوجع، والمضروب يمتنع منه بطبعه، ويهرب من إقامة الحدّ عليه، أو يستغيث بالناس؛ لأنه يُفعَلُ على ملأٍ منهم، فيدفعون المولى عنه فلابد من شوكةٍ ومنعةٍ لمن يقيم الحد، وليس ذلك إلا للسلطان، فدل أنه متعين (لإقامة الحدود)(٤) من هذه الوجوه.

قالوا: وأما التعزير لحق الله تعالى فلا يجوز إلا للإمام، وإن سلمنا فلأنه ضرب يسير فيملكه غير الإمام، ولا يحتاج إلى شوكة ومنعة؛ لأن الضرب فيه متعيّن؛ لأنه إذا حصل المقصود بالقول من التعيير والتبكيت، فاقتصر(٥) عليه يجوز.

---

(١) في (ز): تبعه.
(٢) في (ز): بيناه.
(٣) في (ز): يملكه.
(٤) في (ز): لإقامته.
(٥) في (ز): واقتصر.

وذكروا طريقة أخرى: وهي أن العبد في أصل وجوب الحد عليه بمنزلة الحر؛ لأنه وجب عليه من حيث إنه نفس مخاطبة، وهو في هذا بمنزلة الحر، وليس مما يمسُّه الملك بحال، وأما ملك السيد من حيث إنه مال فلا (تعلق بالحد)[1] بهذا المعنى، فصار في حق السيد أجنبيًّا عن سبب الحد، وإذا لم يلتق السببان بحال، وتقاطعا من كل وجه لم يجز أن يملك إقامة الحد عليه، وأشبه العبد حرًّا آخر فيه[2].

وحرفهم: أن السيد لو كان له ولاية الحد[3] لكان بالملك، وإذا لم يكن للملك أثر فيما يوجب الحد لم يجز أن يملك به إقامة الحد.

۞ **الجواب**[4]:

أما قولهم: إن الحدَّ محض حق الله تعالى.

قلنا: قد نازع في ذلك بعض أصحابنا[5]، وزعم أن الحد مشوب بحق السيد؛ لأن فيه إصلاح ملكه، إلا أن الأولى هو التسليم لما قالوا[6]، لكن نقول: يملك السيد إقامة الحد مع كونه حقًّا لله تعالى، وإنما كان كذلك؛ لأن الأصل أن جميع المسلمين خصماء[7] في حق الله تعالى ليستوفُوه، وهذا لأن فيه إيفاء حق الدِّين، وكل ذي دِين خصم في إيفاء حق الدِّين.

(١) في (ز): يُعلق الحد.
(٢) ليست في (ز).
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): والجواب.
(٥) المهذب ٥/٣٨٩.
(٦) المهذب ٥/٣٨٩.
(٧) في (ز): خصوم.

ألا ترى أن كل أحد يدعو إلى الله تعالى، ويأمر بالمعروف، وينهى عن المنكر، ويقوم بأنواع الحسبة غضبًا لله تعالى في دينه وتعصُّبًا له، إلا أنا لو فوَّضنا إقامة الحد إلى كل واحد من آحاد المسلمين أدّى إلى ما قالوه فلابد أن يتعين له مَنْ يقيمه، وأولى مَنْ يتعين في العبيد هم السادة لثبوت ولايتهم على المحل، فصار السيد في هذه الصورة مثل الإمام في حق الأحرار، بل أولى لما قدَّمنا[1].

يدل عليه: أن محل إقامة الحد يصير بالجناية ساقط الحرمة، وهو يدُ السارق، وظهرُ الزاني البكر، والقاذفُ، وروحُ الزاني المحصن، وإذا صار ساقط الحرمة فنزل[2] منزلة محل مباح بأصل الخلقة، فيجوز لكل أحد تناول الحق منه، مثل الصيد لمن يصطاد، والحطب والحشيش لمن يحتطب ويحتش، غير أنّا إذا جعلنا الناس فيه شرعًا سواء أدّى إلى مفسدة عظيمة وهو تضييع الحد، أما بالتنازع أو التواكل فلابد من واحد يتعين لإقامة الحد فنظرنا إلى الأولى على ما سبق.

(فإن قالوا: إذا اعتبرتم)[3] هذا الأولى وجب أن لا يبقى للإمام إقامةُ الحد، وقد بقي بالإجماع، أو ينبغي أن يجوز لكل أحد أن يقيم الحد على نفسه؛ لأنه أولى الناس بنفسه، ويتصور أن يأمر غيره بجلده أو يقطع يد نفسه.

قلنا: عندنا هو إلى السادة، ولا ينبغي للإمام أن يستبد بإقامة الحد، بل

---

(١) في (ز): لما قدمناه.

(٢) في (ز): ينزل.

(٣) في (ز): فإن قيل: فإذا نظرتم إلى.



يتركه ليقيم السيد عليه[1] إلا أنه إذا خاف أن لا يُقيمَ، يقيم هو حتى لا يتعطل، مثل الزكاة يُودِّيها مَنْ عليه، ويتركها له الإمام حتى يؤدّيها، فإن خاف أن لا يؤدّيها أخذها الإمام.

وهذا الجواب أولى مما يقال: إن الإمامَ الأعظم يملك، والحاكم يملك؛ لأن الحاكم نائب الإمام في تلك الصورة، والسيد ليس بنائب للإمام[2] في هذه الصورة، وأما إقامة الحد على نفسه لا يتصور.

وقولهم: إنه يُفوّض إلى غيره.

قلنا: إنما يملك تفويضه إلى غيره إذا مَلَكَ بنفسه، وأما التعزير فلازم جدًّا، ونُعيّن في التعزير على ترك الصلاة.

وقولهم: إن السيد لا يملك في هذه الصورة.

قلنا: هو خلاف الإجماع، وإن قلت [٣٠٤/أ]: يقيمه السيد، ويقيمه الإمام فيودّي إلى إقامة تعزيرين على جناية واحدة، وأما الأب إنما لا يملك إقامة الحد؛ لأن إقامة الحد إنما يكون بولاية كاملة، والولاية الكاملة للآباء إنما هي[3] على الصغار، ولا حَدّ على الصغار.

وأمَّا البكر البالغة فولايته عليها ناقصة، ولهذا لا يملك الولاية في مالها، ويكون اختيار الأزواج إليها، وأما ولاية السادة فنهاية في الكمال.

---

(١) في (ز): عليه الحد

(٢) في (ز): الإمام.

(٣) في (ز): تكون.

وأما الجواب من الوجه الثاني: وقولهم: إن الحد يجب من حيث إنه نفس مخاطبة، وليس الملك من هذا الوجه.

قلنا: مسلَّم، إنه ليس الملك من هذا الوجه، ولكن (النفس المخاطبة مملوكة للسيد، وثبوت ولاية إقامة الحد من هذه الجهة، فلأن)[1] العبد نفس مخاطبة وجب عليه الحد، ولأن النفس المخاطبة مملوكة للسيد، فجاز للسيد إقامة الحد عليه.

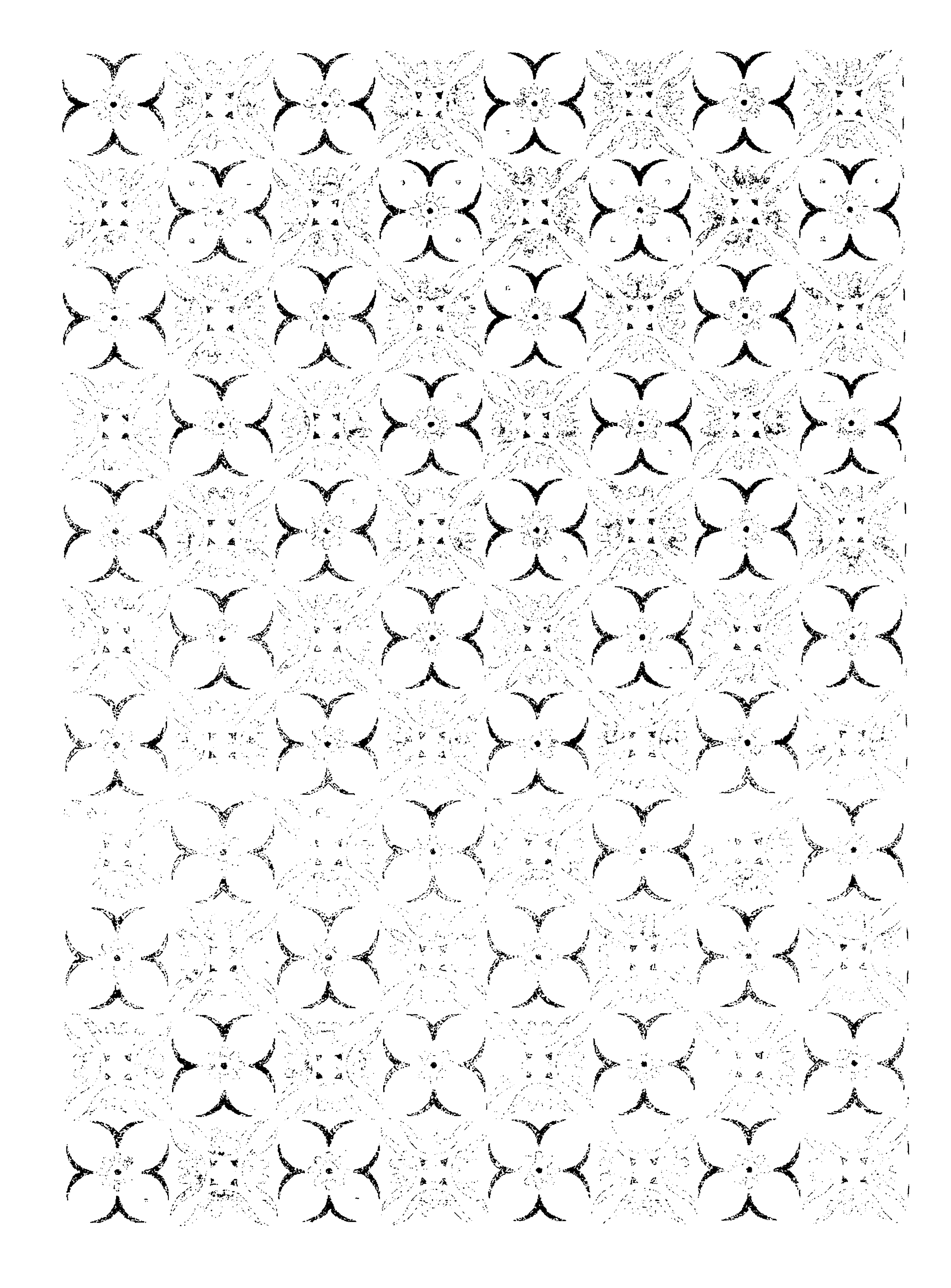
ثم نقول: يجوز أن يختلف سبب وجوب الحد وسبب إقامة الحد، ألا ترى أن الحر يجب عليه الحدّ من أجل أنه نفس مخاطبة، والإمام يملك إقامة الحد من أجل اجتماع الناس عليه وعقدهم البيعة[2]، وهذا السبب أجنبي عن ذلك السبب.

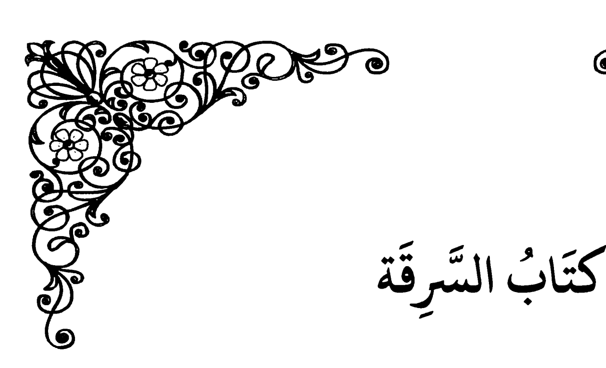
وعلى أنا قد بيّنّا أن إباحة المحلّ توجب لكل أحد أن يملك إقامة الحد إلا أنه لابد من متعيِّن (لئلا يضيع الحدّ)[3]، وقد قام الدليل على تعيّن السيد، وفي الحر لم يقم الدليل على تعيّن الحد[4] سوى الإمام.

وإذا قررنا على هذا الوجه سقط هذا الكلام؛ لأن نهاية كلامهم أن يقولوا في هذه الطريقة: إن العبد بمنزلة الحر[5]، وقد تبين الفرق بين الحر والعبد لما بيّنّا[6]. والله أعلم.

---

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٢) في (ز): البيعة له.
(٣) في (ز): حتى لا تضيع الحدود.
(٤) في (ز): أحد.
(٥) في (ز): حُرٍ.
(٦) في (ز): بما بيناه.






# كتَابُ السَّرِقَة

※ (مَسْأَلة):

**ما يوجد أصله مباحًا في دار الإسلام يجب القطع بسرقته عندنا، وكذلك الثمار الرطبة وكل ما يتسارع إليه الفساد[1].**

وعندهم: لا يجب[2].

❖ لنا:

إن سبب وجوب القطع قد وُجد، وهو سرقة نصاب كامل من حرز تام، من غير شبهة.

وإن ادّعوا الشبهة، فبعيد؛ لأن الإباحة السابقة بعد زوالها لا يجوز أن يبقى معها[3] شبهة؛ لأن شبهة الشيء لا تبقى بعد زوال ذلك الشيء بالكلية.

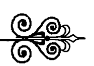
ألا ترى أن شبهة الملك لا تبقى بعد زوال الملك، وكذلك العصير إذا

---

(١) أدب القاضي لابن القاص ص٤٩٩ ـ ٥٠٠، الحاوي ٢٧٤/١٣، المهذب ٢٧٨/٢، التهذيب ٣٦٠/٧، كتاب السرقة من الشامل ص٥٨، البيان ٤٣٨/١٢، كتاب الحدود من التعليقة ص٤٧٩.

(٢) الأسرار ١٥٨/٢/أ، الهداية مع فتح القدير ٣٦٤/٥، المبسوط ١٣٩/٩، ١٥٣، رؤوس المسائل ص٤٩٢، اللباب ٢٠٣/٣.

(٣) في (ز): منها.




صار خمرًا لا يبقى فيه شبهة، والخمر إذا[1] صارت خَلًّا لا يبقى منها[2] شبهة، وكذلك في الثمار الرطبة؛ لأن تسارُعَ الفساد إليه، وقرب الهلاك منه لا يوجب شبهة قبل وجود[3] الفساد والهلاك، وهذا كالحيوانات، فإنها تجري إلى الهلاك، ثم قربها إلى الهلاك لا يدل على وجود شبهة في الحال.

يبينه: أن بقاء الشيء في اليوم ليس لبقائه[4] في الغد، حتى يقال: إن فنائه في الغد يوجب نقصانًا في بقائه اليوم، والكلام ظاهر لا يحتاج إلى كثير إطناب.

**۞ وأمّا حجّتهم:**

قالوا فيما يوجد أصله مباحًا: هذه الأشياء تافهة لخستها، فصار كالتافه لقدره، وهو ما دون النصاب.

قالوا: ونعني «بالتفاهة» استحقار الناس إياها وانعدام عزّتها في النفوس.

ألا ترى أنها توجد مُهانةً مطَّرَحةً في الطرق لا يرغب فيها أحد، وصوروا ذلك في القصب والحطب والحشيش والتبن والسرقين[5] وما أشبه ذلك، وخرج على هذا الذهب، والفضة، والجواهر النفيسة، وكذلك الساج[6] والآبنوس[7] وغيره.

---

(١) في (ز): متى.
(٢) في (ز): منه.
(٣) في (ز): دخول.
(٤) في (ز): كبقائه.
(٥) السرقين: السرجين: الزبل. المصباح المنير (سرج).
(٦) الساج: نوع من الخشب. تحرير ألفاظ التنبيه ص٢١٠.
(٧) الآبنوس: بضم الباء خشب معروف يجلب من الهند، المصباح المنير مادة (الابن).



وقالوا: في الثمار الرطبة إنها ناقصة المالية؛ لأن المال يراد لليوم والغد، فإذا صلح لليوم ولم يصلح للغد انتقص معنى المالية.

وربما يقولون: الرطوبات التي في الثمار مؤدية إلى تلفها، وإذا وُجد المعنى المتلِف في الثمار لعدم شبهة التالف، فأقل ما فيه أن يصير شبهة في سقوط القطع.

وقد احتج بعضهم في الأشياء التي توجد أصلها مباحًا بقوله ﷺ: (الناس شُركاء في ثلاثة: في الماء والكلأ، والنار)[1].

قالوا: والشركة مسقطة[2] للقطع.

وربما قالوا: معنى[3] أن للآخذ لهذا العين)[4] سرقة يشبه الأخذ في [٣٠٤/ب] الأصل إذا كان الشيء مباحًا، (فهذه الشبهة)[5] أوجبت شبهة.

وتعلقوا أيضًا في الثمار بحديث رافع بن خديج أن النبي ﷺ قال: (لا قَطَعَ في ثمر ولا كثَرَ)[6].

---

(١) رواه أبو داود في سننه ٣/٧٥٠ مع المعالم، كتاب البيوع، باب في منع الماء.
وأحمد في المسند ٥/٣٦٤، وقال ابن حجر في بلوغ المرام: ورجاله ثقات ص٩٤٤ رقم ٩٥٠.

(٢) في (ز): تسقط.

(٣) في (ز): من حيث المعنى.

(٤) في (ز): الأخذ.

(٥) في (ز): فهذا الشبه.

(٦) رواه أبو داود في سننه ٤/٥٥٠ مع المعالم، كتاب الحدود، باب ما لا قطع فيه. قال أبو داود: الكثَر: الجمار، والنسائي في سننه ٨/٧٩، كتاب السَّرقة، باب ما لا قطع فيه، وابن الجارود في المنتقى ص٢٨١ رقم ٨٢٦، قال ابن حجر في التلخيص «اختلف في وصله وإرساله وقال الطحاوي: هذا الحديث تلقَّت العلماء متنه بالقبول ٣/٦٥، وقال في بلوغ=

۞ **الجواب**[١]:

أما دعوى التفاهة فيما يوجد أصله مباحًا، وإسقاط القطع بهذا الوجه، ففي غاية البعد، فإنا نقول: هذه الأشياء أموال عزيزة نفيسة؛ لأن العبرة بالمالية التي فيها، وهي في العزَّة والنَّفاسة مثل المالية في سائر الأموال، ولهذا جاز للأب والوصي بذلُ الذهب والفضة من مال الصبي بازاء هذه الأشياء، وكذلك التجار يبذلون الأعواض النفسية في مقابلتها ويعدُون ذلك تجارة، وبذل الشيء بمثله[٢]، ولهذا يجوز على أصلهم أن تكون هذه الأشياء صداقًا للنساء، وإن كان على أصولهم يختص الصداق بِمَا له خَطَرَ وَقَدَر[٣] مثل النصاب في السرقة سواء.

وأما استحقار أعيانها في النفوس فذاك معنى[٤] يعود إلى كثرة الوجود، وكُلَّما كَثُر وجوده لا يُصان مثل ما يُصان الذي يَقِلّ وجوده.

فأما في[٥] المالية وانتفاء الشبهة فالكل واحد.

وأما الذي قالوا[٦] في الثمار الرطبة ففاسد أيضًا؛ لأن المالية كاملة

---

= المرام» وصححه الترمذي وابن حبان ص٢٦٢ رقم ١٢٥٨، وقال الألباني في الإرواء صحيح ٧٢/٨.

(١) في (ز): والجواب.

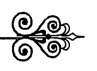
(٢) في (ز): مثله.

(٣) في (ز): وقدر وشرف.

(٤) في (ز): المعنى.

(٥) في (ز): فيما يرجع إلى.

(٦) في (ز): قالوه.



فيها، وقد بيَّنَّا أن هلاكَها في الغد لا يوجب نقصانًا في مالية[1] اليوم.

وأما الذي قالوا[2]: إن المال يراد لليوم والغد[3].

قلنا: هذا فيما يبقى غدًا، فأمَّا الذي لا يبقى[4]، فإنما يُراد لمدة بقائه مثل الحيوان إنما يراد لمدة، ولا يراد لمثل ما يُراد به الذهب والفضة الذي يجاري[5] الدهر في بقائه، وكذلك الجواهر التي تبقى الزمان الأطول.

وعلى أنه يبطل بالمهر وأولاد الحيوانات الصغار منها فإنها تراد للغد لا لليوم ومع ذلك لم يوجب هذا نقصانًا في ماليتها.

وقولهم: إن الرطوبات القائمة توجب هلاكَها.

قلنا: بلى، ولكن في الغد أو بعد أيام، فأما في الحال هي[6] في البقاء مثل[7] سائر[8] الجواهر.

وأما الحديث الذي تعلقوا به فمعنى الشركة أنه لا يختص به واحد بعينه، وهذا المعنى قد زال بالأخذ، وإحراز الإنسان إياه.

وعلى أن الشركة المرتفعة لا توجب شبهة بعد زوالها كالشركة في سائر

(١) في (ز): المالية.
(٢) في (ز): قالوه من.
(٣) في (ز): للغد.
(٤) في (ز): لا يبقى غدًا.
(٥) في (ز): يحاذي.
(٦) في (ز): فهي.
(٧) ليست في (ز).
(٨) في (ز): كسائر.




الأشياء إذا زالت فكذلك[1] الملك المرتفع لا يوجب شبهة بعد زواله بالإجماع.

وأما قولهم: إن هذا الأخذ يشبه أخذ هذه العين حين كانت مباحًا.

قلنا: مَنْ اعتبر مثل هذا الهذيان يلزمه أن لا يوجب[2] القطع بسرقةٍ مّا؛ لأن أخذ السارق في الصورة يشبه أخذ الموهوب له والمشتري.

وأما الخبر الذي رووه فهو وارد في ثمار المدينة، وقد كانت غير محرزة، ولم يكن على ثمار المدينة حيطان، وعندنا في مثل هذه الصورة لا يجب القطع.

وقد روى عبد الله بن عمرو[3] أن النبي ﷺ قال: (ليس في شيء من الماشية قطع حتى يُؤويها المُراح وليس في شيء من الثمار قطع حتى يُؤويها الجرين)[4] الخبر، وهذا نص في إيجاب القطع بسرقة الثمار الرطبة. والله أعلم.



(١) في (ز): وكذا.

(٢) في (ز): يجب.

(٣) في (ز): عمر.

(٤) رواه الدارقطني في سننه ٤/٢٣٦، والبيهقي في سننه ٨/٢٢٦.
والنسائي في سننه ٨/٧٩، كتاب السرقة، باب الثمر يسرق بعد أن يأويه الجرين.
وابن الجارود في المنتقى ص٢٨١ رقم ٨٢٧.
الجرين: الموضع الذي تجفف فيه الثمار. المصباح مادة (الجرين) ص٩٧.



※ (مَسْأَلَة):

## يجب القطع على النَّباش[1] عندنا[2].

وعندهم: لا يجب[3].

وذكر ابن المنذر أن الوجوب قولُ ابن الزبير، والحسن البصري، والشعبي، والنخعي، وعمر بن عبد العزيز، وقتادة، وحماد، وهو قول مالك، وأحمد[4].

❁ لنا:

إنه وجد سبب القطع فوجب أن يجب القطع.

وإنما قلنا: إنه وُجد السبب؛ لأنه[5] سرقة مال محرز بَلَغَ نصابًا، أما وجود السرقة فلأن السرقة مال مأخوذ على وجه الخِفية والاستسرار، وهو أخذ مال على جهة مسارقة الأعيُن، وقد وُجد؛ لأن المسألة فيما إذا كان القبر بين العمرانات، والمقابر المطروقة، ولابد من مسارقة الأعين في هذه الصورة.

---

(١) النباش: نبش الشيء ينبشه إذا استخرجه بعد الدفن. المصباح مادة (نبش) ص٥٩٠.

(٢) النكت ورقة ٢٧٩/أ، أدب القاضي لابن القاص ص٥٠٠، الحاوي ٣١٣/١٣، كتاب السرقة من الشامل ص١٧٩، كتاب السرقة من التعليقة ص٢٦٣، التهذيب ٣٧٦/٧، مغني المحتاج ٢٠٩/٤.

(٣) الأسرار ١٥٧/٢/ب، المبسوط ١٥٩/٩، تبيين الحقائق ٢١٨/٣، البحر الرائق ٦٠/٥، رؤوس المسائل ص٤٩٣.

(٤) المعالم مع السنن ٥٦٥/٤، المغني ٢٧٦/١٠، البيان ٤٤٨/١٢، الكافي في فقه أهل المدينة ص٥٨٠، القوانين الفقهية ص٢٣٦، الحاوي ٣١٣/١٣.

(٥) في (ز): فلأنه.

وأما قولنا: «مال»، فلأن الكفن مال قطعًا بدليل أنه يجب الضمان على آخذه مثل ما يجب في سائر الأموال، (وهذا لأنه)[1] ثوب مثل[2] سائر[3] الثياب.

وأما قولنا: «محرَز»، فلأن القبر موضع الكفن، ولا يتصور في غير هذا الموضع، والمال يكون مُحرزًا بموضعه.

والحرف المعتمد: أن الإحراز ضد التضييع، وتكفين الميت ليس بتضييع الكفن[4] بالإجماع، وإن احتجنا إلى الدليل فلأن التضييع حرام، والتكفين واجب، والحرام لا يجب بحال وإذا لم يكن تضييعًا يكون إحرازًا، فثبت بهذا الطريق أن الكفن مُحرَزٌ.

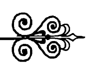
ويمكن أن يزاد على هذا، فيقال: الكفن مال، فإما أن يتصور إحرازه أو لا يتصور، فإن لم يتصور فهو محال، وإن تصور فلا يتصور إلا بالقبر؛ لأن كفن [٣٠٥/أ] الميت لا يكون إلا على الميت في القبر.

ونقول أيضًا: إن الميت له حكم الحيّ في اللّباس، (ولهذا المعنى وجب تكفينه وإلا وجود الكفن وعدمه في حقه بمنزلة، دل أنه في حكم الأحياء في اللباس)[5].

والقبر بيته بدليل قوله ـ عليه السلام ـ لأبي ذر ـ (كيف أنت بزمان إذا أصاب

---

(١) في (ز): وذلك أنه.
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): كسائر.
(٤) في (ز): للكفن، ينظر فتح الباري ١٤١/٣.
(٥) ما بين القوسين ليس في (ز).



الناس فيه موتٌ يكون البيتُ بوصيفٍ[1]) يعني القبر، فالقبر بيته، والكفن ثوبه، وهو في هذا بمنزلة الحي كما بيَّنّا، فصار النباش بمنزلة مَنْ دخل على إنسان بيته، وهو نائم، وأخذ منه لباسه، ولو وُجد ذلك وجب القطع بالاتفاق، كذلك هاهنا.

وذكر أبو داود في كتاب السنن هذا الحديث في باب قطع النَّباش، ثم قال في آخر الباب: قال حماد بن أبي سليمان: تقطع يدُ النَّباش؛ لأنه يدخل على الميت بيته[2].

## ۞ وأمّا حجّتهم:

زعموا[3] أن سبب وجوب القطع لم يوجد.

أما[4] السرقة فلأن[5] النبش ليس بسرقةٍ (لغة وعرفًا)[6]؛ أما من حيث العرف فلأنه[7] يسمى نَبَّاشًا، ولا يُسمّى سارقًا، وأما من حيث اللغة فلأن السرقة أخذ المال على جهة مسارقة عين المالك؛ لأنه المأخوذ منه، وهذا لا يتصور[8] في النباش؛ لأنه يأخذ من الميت، وليس له عين حتى يسارقها.

---

(١) في (ز): ذا ضيق.
وفي السنن: «بالوصيف». قال الخطابي: والوصيف: العبد. ينظر: المعالم ٤/٥٦٤ مع السنن.

(٢) سنن أبي داود ٤/٥٦٤ مع المعالم، باب قطع النباش.
ورواه أيضًا البيهقي في سننه ٨/٢٦٩.

(٣) في (ز): فأنهم زعموا.

(٤) في (ز): وهو.

(٥) في (ز): لأن.

(٦) في (ز): لا لغة ولا عرفًا.

(٧) في (ز): بأنه.

(٨) في (ز): لا يتحقق.




قالوا: ألا ترى أن الله تعالى قال: ﴿إِلَّا مَنِ ٱسۡتَرَقَ ٱلسَّمۡعَ﴾[1]، وكأن معنى استراق السمع هو أخذ كلام الإنسان حال غفلته عن استراقه، كذلك السرقة هو أخذ مال الإنسان حال غفلته عن سرقته.

قالوا: وأما استراق أعين الناس للنبش، فلا يوجب كون الفعل سرقة؛ لأن استراق أعينهم هو لإخفاء فعله عنهم لقبح ما يرتكبه، كما يُخفى الزنا وشرب الخمر لقبح ما يرتكبه.

قالوا: ولئن تصوّر معنى السرقة في النبش فنعلم قطعًا أنه لا يكون مثل السرقة المعهودة؛ لأن في السرقة المعهودة يوجد استراق أعين الناظرين من سائر الناس، وتوجد أيضًا استراق عين المالك المأخوذ منه ولا يوجد في النبش إلا أحدُهما فيكون دونه في معنى السرقة.

قالوا: ولقصور فعله اختص باسم آخر بخلاف الطّرار[2]، فإنه لزيادة فعله اختص باسم آخر، فإنه يحتاج في الأخذ إلى زيادة حذق لا يحتاج إليه السارق، فإنه يُسارق عين يقظان قائم بالحفظ، والسارق إنما يسارق عين غافل عن الحفظ بنومه، وأما النباش فلا يسارق أصلًا ورأسًا.

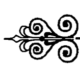
قالوا: والحرز أيضًا غير موجود؛ لأنه لا يخلو إما أن يكون محرزًا بالقبر، أو بالميت، أو بهما.

ولا يجوز أن يكون محرزًا بالميت؛ لأنه لا يحرز نفسه فكيف يُحرز

---

(١) سورة الحجر، آية (١٨).

(٢) الطّرار: يقال: طرَّجيبَه: أي شَقَّه في خفية فوقع المال وأخذه. والطَّرَّار اسم للفاعل: ينظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص٣٢٦.




غيره؟، وهذا لأنه في حقيقته جماد لا يُحس، ولا فرق على الحقيقة بين خشبة تُلَف في ثوب أو ميت يُلف في كفنٍ.

ولا يجوز أن يكون مُحرزًا بالقبر؛ لأن القبر حفرة في الصحراء، أو في مقبرة[1]، ومثل هذا لا يجوز أن يكون حرزًا كسائر الحفائر، ولهذا لا يكون حرزًا لمال آخر سوى الكفن، ولأن الكفن تبع الميت، فإذا لم يكن الميت محرزًا كذلك كفنه.

ولا يجوز أن يكون محرزًا بهما؛ لأنه إذا لم يكن كل واحد منهما حرزًا كذلك[2] إذا اجتمعا، وهذا لحقيقةٍ: وهي أن الحرز كل موضع بُني وأُعدّ لحفظ الأموال عادة، والقبر ليس كذلك، بل هو لمواراة سوءة الميت وعورته، وليكون مصونًا عن مخالب السباع، وتبديد الرياح كرامة له، فأما فيما وراء هذا فالقبر وسائر الحفائر[3] سواء.

وقولكم: إن الميت في القبر بمنزلة الحي في داره.

قالوا: لو صح هذا وجب أن يقال: إن الميت الملفوف في الكفن على شفير القبر إذا أخذ منه الكفن أن يجب القطع عليه كإنسان حي في ثيابه.

والذي قلتم: إن التكفين ليس بتضييع.

قالوا: لا، بل هو تضييع إلا أنه تضييع مصروفٌ إلى حاجة معتبرة، فهو

(١) في (ز): المقبرة.

(٢) في (ز): فكذلك.

(٣) في (ز): الحُفر.



مثل الطعام يأكله الإنسان، والثوب يلبسه الإنسان، فلما[1] أنه تضييع حقيقة لم يكن محرزًا، وَلما أنه مصروف إلى حاجة معتبرة لم يُنهَ عنه، وجاز فعله لهذا[2].

وقلنا أيضًا: إن الأب والوصي إذا فعله من مال الصبي لم يجب الضمان عليهما، وهذان الفصلان معتمدهم أعني نفي السرقة ونفي الحرزية.

وقد قال بعضهم: إن في المالية قصورًا لوجود المتلِفِ، وهو وضعه ليأكله التراب، فقيامُ المتلِف أوجب شبهة.

وبعضهم قال: ليس للكفن مالك.

وإن قلتم: إن المالك هو الميت فالموت ينافي الأملاك، فقيام الموت المنافي للملك يوجب [٣٠٥/ب] شبهة، وإن بقي الكفن على حكم ملكه.

وإن قلتم: (ملك الورثة)[3] فلا يجوز؛ لأنه مشغول بحاجة الميت، والورثة إنما يملكون ما يفضل عن حاجة الميت.

وقال بعضهم في هذه المسألة: إن الكفن مال تَقِلُّ الرغبات في أخذه، فصار كالقَدْر الذي تَقِلُ الرغبات في أخذه، وهو ما دون النصاب.

وبيان قلة الرغبة معلوم بالعادات، وهذا لأن هيبة الموت ومشاهدة الموتى مانعة من الرغبة، ولا فرق في المعنى بين ما تَقِلُّ فيه الرغبة لقلته في

---

(١) في (ز): فكما.

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): فهو ملك للورثة.




نفسه وبين ما تَقِلُّ فيه الرغبة لخسته، وهذا لأن القطع يجب للزجر والردع، فلابد أن تتم فيه الرغبات فيقع الحاجة إلى الإيجاب، فإن الحدود لا تجب إلا في مواضع الحاجات على ما عُرف.

قالوا: وأما الأموال في خزائن الملوك فمرغوبة في عينها إلا أن السُّراق يحتاجون إلى تحمل تعب زائد ومخاطرة بالروح، فأما الكفن غير مرغوب في عينه فافترقا بهذا(١) الوجه.

**الجواب**(٢):

أن الكلام على ما سبق(٣).

وقولهم: إن السرقة لم توجد.

قلنا: قد وُجدت لما بيَّنَّا من وجود الحد في مسألتنا.

وقولهم: إنه لا يُسارق عين المالك.

قلنا: هذه زيادة أوردوها وشرطوها ليُسقطوا القطع عن النباش، وحقيقة السرقة مستغنية عن هذه الزيادة لوجودها بمسارقة أعين الناظرين.

والدليل على أن هذا القدر كافٍ: أن البيت المقفَل بين دور الناس إذا نُقب واستُخرج منه المال ولا مَالِكَ ثَمَّ، بل نصوّر في موضعٍ لا يتصور سكناه يجب القطع على فاعل ذلك، ولم يوجد إلا مسارقة أعين الناس فبطل ما

(١) في (ز): من هذا.
(٢) في (ز): والجواب.
(٣) ينظر: ص ٢٩٠.




قالوه أصلًا بهذا.

وقولهم: إنه يَستر لقُبح فعله.

قلنا: لا، بل ليتمكن من (فعله، فصارت حقيقة)[1] السرقة أخذ مال على وجه مسارق الأعين ليتمكن من فعل الأخذ.

والذي قالوا: إنه دونه قد بيَّنَّا أن تلك الزيادة التي ادّعوها شرطها ملغاة كما ذكرنا[2].

وأما فصل الحرز فقد سبق بيان قولنا: «إن القبر حرز الكفن».

وقولهم: «إنه لا يخلو من كذا وكذا».

قلنا: عندنا القبر هو الحرز، بشرط وجود الميت؛ لأنه إنما صار حرزًا؛ لأنه موضعه ولأنه مال لا يتصور إحرازه بما فوق هذا، وهو معنى قول الأصحاب: إنَّ حرز كل شيء على حسب ما يليق به على ما عُرف من الأمثلة، وإنما يوجد الكفن إذا كان هناك ميت، وأما إذا لم يكن ميت فلا يوجد الكفن، وعندنا: القبر حرز الكفن لا حرز غيره.

وقولهم: «إن القبر لمواراة الميت».

قلنا: هو لهذا ليكون بيتًا له، والتكفين[3] ليكون لباسًا له.

وهذا الطريق الذي قلنا[4] هو المختار وَمَنْ يقول هو محرز بالميت

---

(١) في (ز): من فعل الأخذ فصار كحقيقة.
(٢) في (ز): ذكرناه.
(٣) في (ز): والكفن.
(٤) في (ز): قلناه.



يدخل عليه (ما قالوه)[1] من الميت على شفير القبر، ولكن الصحيح هو الطريق الذي قلناه من كون القبر حرزًا بشرط وجود الميت، وهو كلام معتمد لا غبار عليه.

وقولهم: «إنه تضييع»، قد بيَّنّا أنه ليس بتضييع.

وقولهم: إنه موضوع للبلَى والتلف.

قلنا: هو موضوع ليكون لباسًا للميت إلا أنه يتلَف بمرّ[2] الدهور، وَكَرّ[3] الأعوام على حسب ما يتلَف سائر الأشياء.

وقولهم: «إنه مصروف إلى حاجة معتبرة، وهي في حقيقته تضييع».

قلنا: ما يكون مصروفًا إلى حاجة معتبرة لا يكون تضييعًا؛ لأن هذه الجهة جهة الانتفاع بالثوب، والتضييع في جهة الانتفاع محال.

وقد أجبنا عن قولهم: «إن في المالية قصورًا»، وعلى أنا[4] أجمعنا أن بإتلاف الكفن يجب من الضمان مثل ما يجب بإتلاف ثوب غير الكفن، ولو كان في المالية قصور لم يستويا في الضمان.

وأما قولهم: «إنه فُقِدَ المالك في الكفن».

قلنا: لا، فإنه باقٍ على حكم ملك الميت.

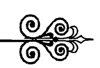
---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): بمرور.

(٣) في (ز): وكرور.

(٤) في (ز): أنا قد.




وقولهم: «إن المنافي للملك موجود».

قلنا: بلى، ولكن لا في الكفن، ثم الذي يُبطل هذا الكلام من أصولهم إذا سَرَقَ من التركة المستغرَقة بالدَّين، فإنه يجب القطع على السارق، وهي باقية على حكم ملك الميت، والموت المنافي موجود، ومع ذلك وجب[1] القطع.

وإن قلنا: هو ملك الورثة، فهو صحيح أيضًا، والأول أولى؛ لأن الأملاك للحاجات فإذا أبقى الشرع حاجته أبقى ملكه أيضًا.

وأما قولهم: «إنه مال تَقِلّ فيه الرغبات».

قلنا: لا نسلِّم، بل تكثر الرغبات فيه لكثرته، فأما ندوره لا يُعتَبر بعد أن يكون المال كثيرًا في نفسه، بدليل الأموال في خزائن الملوك، والحصون المحكمة، والقصور ذوات[2] الأحراس الشديدة إلا أن التعب هناك بالهجوم على [٣٠٦/أ] تلك المواضع الحصينة، والتعب هاهنا بتحمل هيبة الأموات، والفعل في الموضعين نادر عادة.

يبينه: أن الرغبة أمر باطن فنعدل عنها إلى السبب الظاهر، وهو بلوغ المال نصابًا على ما عرف في مسائل كثيرة. والله أعلم.



(١) في (ز): يوجب.

(٢) في (ز): ذات.

※ (مَسْأَلَة):

## إذا وهب المسروق من السارق بعد ثبوت القطع بخصومة المسروق منه لا يسقط القطع من السارق عندنا[1].

وعندهم: يسقط[2].

❖ لنا:

الحديث المعروف في قصة[3] صفوان[4] بن أمية أن النبيّ - عليه السلام - لما أمر بقطع السارق لخميصته، فقال: هو له يا رسول الله، فقال عليه السلام: (هلا كان قبل أن تأتيني به)[5].

وهذا نص في أن الهبة إنما تمنع من القطع قبل المرافعة إلى القاضي،

---

(١) النكت ورقة ٢٧٨/ب، كتاب الحدود من التعليقة ص٥٣٢، المعالم للخطابي مع السنن ٥٥٤/٤، الحاوي ٣٠٢/١٣، كتاب السرقة من الشامل ص١٤٠، روضة الطالبين ١١٤/١٠.

(٢) الأسرار ١٦٢/٢/أ، بداية المبتدئ مع فتح القدير ٤٠٦/٥، المبسوط ١٨٦/٩، اللباب ٢٠٩/٣، البحر الرائق ٦٩/٥.

(٣) في (ز): خميصة.

(٤) صفوان بن أمية بن خلف بن وهب القرشي الجمحي المكي صحابي من المؤلفة مات أيام قتل عثمان، روى له البخاري تعليقًا، ومسلم. ينظر: التقريب ص١٥٣.

(٥) رواه أبو داود في سننه ٥٥٣/٤ ـ ٣٥٥ مع المعالم، كتاب الحدود، باب من سرق من حرز. والدارقطني في سننه ٢٠٤/٣، ٢٠٥. وابن ماجه في سننه ح٢٥٩٥، كتاب الحدود، باب من سرق من حرز.
والبيهقي في سننه ٢٦٦/٨، قال ابن حجر في التخليص ٦٤/٤، عند الدارقطني ضعيف لأنه فيها محمد بن عبيدالله العرزمي وهو متروك، وقال في التنقيح: حديث صفوان حديث صحيح رواه أبو دواد والنسائي وابن ماجه وأحمد في مسنده من غير وجه عنه. ا. هـ.

وإذا وُجدت بعد المرافعة لا يسقط، وعلى هذا سقط سؤالهم أنه يحتمل أنه لم يكن سلّم إليه.

**يبينه:** أنه لو كان[1] الهبة مع التسليم تُسقط القطع لأُمر بالتسليم؛ لأنه ﷺ كان يتوصّل إلى سقوط القطع بما يجد له وجهًا في الشريعة.

والمعنى في المسألة: هو أن السرقة قد تمت موجبة للقطع، وهذا بالإجماع، والملك الطارئ لم يوجب شبهة في السرقة، فلم يوجب سقوط القطع.

والدليل على أنه لم يوجب شبهة: أن الملك ليس له استناد إلى السرقة السابقة، ولا شبهة الاستناد، فإن الملك لا يتقدم على سببه ولو بلحظة، نعم يجوز أن يتراخى لمانع، أما التقدم فلا سبيل إليه ولا مطمع فيه بحال.

يدل عليه: أن القطع حق الله تعالى، وتمليكه إياه المسروق إنما يعمل في حقه وهو سقوط الاسترداد[2] إن لم يكن استرداد، أما عمله في سقوط حق الله تعالى فلا وجه له كَمَنْ زنى بأمة الغير فوهبها منه لم يعمل[3] في سقوط الحد، كذلك في مسألتنا.

**۞ وأمّا حجّتهم:**

قالوا: تمكنت شبهة في السرقة بملك السارق المسروق فيسقط القطع.

وإنما قلنا: تمكنت شبهة في السرقة؛ لأن عدم ملك السارق في العين

(١) في (ز): كانت.
(٢) في (ز): استرد.
(٣) في (ز): تعمل الهبة.

المسروقة شرط لتحقق السرقة، ولو كان للسارق شبهة ملك بل سِمة ملك لم يجب عليه القطع، وبالهبة الطارئة حصلت له شبهة ملك بسبب اتحاد العين، فإن العين التي ملكها هي العين التي كانت للمسروق منه عند السرقة.

يبينه: أن ملكه لو كان هو الملك الذي كان للمسروق منه بأن أقر له به، أو أقام البينة أنه له تبين[1] عدم وجوب القطع، فإذا كان الملك بسبب جديد حصلت منه فيه شبهة الملك بسبب اتحاد العين، فإذا كانت العين تلك العين، وكان الملك ذاك الملك من وجه فيسقط القطع.

وخرج على هذا إذا زنى بأمة ثم اشتراها؛ لأن الزنا استيفاء منفعة البضع على وجه مخصوص، وتلك المنافع قد تلاشت، وإنما الملك حصل في منافع غير تلك المنافع، وفي مسألتنا حصل الملك في تلك العين التي سرقها.

وزعم بعضهم: أن السرقة بمنزلة القائمة بدليل استيفاء القطع بها، وإذا كانت بمنزلة القائمة، فصار[2] وجود الملك في هذه الحالة بمنزلة وجود الملك في حالة السرقة من وجه.

وقد سلكوا طريقة أخرى في السعي لإسقاط القطع، وهي طريقة فوات الخصومة فيما هو من القضاء بالقطع، والخصومة شرط في القضاء بالقطع بالاتفاق، فإذا فاتت فيما هو من القضاء فلابد من أن يصير معنى مانعًا من بقاء القطع.

وبيان هذا الكلام هو: أن الخصومة لابد منها في القضاء بالقطع، وإن

(١) في (ز): من قبل تبيين.
(٢) في (ز): صار.

مَنَعَ مانع فهو باطل ؛ لأن كون المسروق ملكًا للمسروق منه شرط لتحقق[1] السرقة ، ولا تتصور السرقة إلا بهذا ، وثبوت ملكه لابد فيه من خصومته ودعواه .

وأما قولنا: إن القطع من القضاء فلأنه تتميم القضاء وتكميله ، فإنه يظهر به ، ولولاه لم يكن للقضاء معنى ، وما يتم الشيء به ويكمل فإنه منه لا محالة ، وإذا كان من القضاء من هذا الوجه ، وبالهبة تفوت الخصومة فأخذ القضاء شبهة فوات الخصومة لفواتها في القطع الذي هو من القضاء تتميمًا وتكميلًا .

قالوا: ولهذا المعنى لو رجع الشهود عن الشهادة بعد القضاء قبل[2] الإمضاء سقط القطع ، وكذلك إذا ارتدوا ، أو فسقوا ، أو عَمُوا ، أو خَرِسُوا .

وخرّجوا فصل حد الزنا على هذه الطريقة ؛ لأن الخصومة ليست بشرط في وجوب [٣٠٦/ب] حد الزنا .

قالوا: وليس كما لو ردَّ المسروق على المسروق منه ؛ لأنه ليس بمسقط للخصومة ، بل هو مُنهٍ لها ، والشيء يستقر بالانتهاء ، كالصوم يستقر بوجود الليل ، وأما الذي يُبطل الخصومة ويُسقطها فيأخذ منه[3] الخصومة شبهة العدميّة من الأصل .

واستدلوا بدعوى السارق مَلَكَ المسروق فإنه يسقط القطع .

قالوا: وقد نص عليه الشافعي ، فإذا كان دعوى الملك يُسقط القطع فحقيقة الملك أولى .

---

(١) في (ز): لتحقيق .

(٢) في (ز): وقبل .

(٣) في (ز): فتأخذ به .



❁ **الجواب**[١]:

إن دعوى[٢] الشبهة دعوى باطلة، ولا سبيل إلى تحصيلها في مسألتنا بحيلةٍ مّا.

وقولهم: «إن العين متحدة»، فليس هذا مما يخيل شبهة فضلًا عن تحقيقها؛ لأن العين الواحدة يجوز أن تكون ملكًا لجماعة على التوالي والتعاقب، فإذا كانت ملكًا لواحد، ثم صارت ملكًا لآخر، فبأيّ طريق يثبت للثاني شبهة الملك قبل وجود ملكه؟ وهم محتاجون إلى إثبات شبهة الملك حال السرقة، وزمان السرقة متقدم على زمان ملكه، فأي شبهة من الشيء قبل زمان وجوده؟، ولئن جاز أن تثبت شبهة قبل زمان الملك جاز أن تبقى شبهة بعد انقضائه وتصرُّم زمانه، وقد أجمعنا على أنه لو باع شيئًا من إنسان ثم سرق منه يجب عليه القطع، ولا يبقى في ملكه السابق في هذه العين شبهة وأمثال هذا يكثر، فعُلم أنهم لا يحصّلون من اتحاد العين إلاّ على مجرد دعوى شبهة من غير حقيقة لها.

وأما قولهم: «إن السرقة قائمة»، فليس كما زعموا، بل هي منقضية مفروغ عنها، والفعل بعد الفراغ منه يستحيل بقاؤه، وأما الاستيفاء لم يكن لقيام السرقة، وإنما كان لوجود السرقة.

وأما الطريقة الثانية: فقد قال بعض أصحابنا: (إن الخصومة ليست بشرط، وليس بشيء، ونسلم)[٣] أن الخصومة لابد منها، ولكن في القضاء،

---

(١) في (ز): والجواب.

(٢) في (ز): دعوى تمكن.

(٣) ما بين القوسين ليس في (ز).

فأما في الإمضاء فلا.

وقولهم: «إن الإمضاء من القضاء».

قلنا: ليس كذلك؛ لأن القضاء إظهار الواجب، والإمضاء استيفاء الواجب، ولا يُشكل[1] أنهما مختلفان.

ثم نقول تحقيقًا: إن الخصومة إنما شُرطت لا لعين صحة القضاء حتى يقال: إن ما كان من القضاء معنى يُعتَبر فيه الخصومة، بل اعتُبرت لتحقق السرقة، فإنها لا تتحقق إلا بالخصومة على ما سبق من قبل، ثم إذا تحققت السرقة فلا معنى لاعتبار الخصومة من بعدُ؛ لأن الخصومة في الإمضاء ليس إلا الطلب، والقطعُ وجب حقًا لله تعالى، فلا يُعتبر في استيفائه طلب العباد، ولهذا لا يُعتبر طلب المسروق منه القطع، ولو لم يطلُب تُقطع يدُ السارق ولو طلب يكون طلبه لغوًا.

وعلى هذا التحقيق نقول في الملك، وذلك[2] أن[3] عدم مِلك السارق إنما اعتبر في الابتداء لتحقق السرقة ووجودها، فإذا وُجدت وتحققت فبعد ذلك اعتبار هذا المعنى، وهو عدم ملك السارق لغو، فصار وجود ملك السارق وعدمه بمنزلة، ويلزمهم إذا استرد المسروقُ منه المسروقَ فإن الخصومة في هذه الصورة قد انقطعت، ومع ذلك بقي وجوب القطع.

وقولهم: إن هناك انتهت الخصومة.

---

(١) في (ز): شك.
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): فإن.

قلنا: المعتبر عدم بقاء[1] الخصومة، وسواء انقطعت الخصومة، أو انتهت فقد فات بقاء الخصومة، وعلى أنه يمكن أن يقال: إن كان الخصومة قد انتهت في تلك الصورة فكذلك في مسألتنا بالهبة انتهت الخصومة؛ لأن انتهاء الشيء بحصول المقصود منه، والمقصود من الخصومة حصول المسروق له، وقد وجد إلا أن هناك ظهور حصول المسروق له بعوده إلى يده وهاهنا حَصَلَ المسروق له بنفوذ تصرفه فيه وكل واحدٍ منهما مقصود ومطلوب.

وأما المسائل (فإنهم سلَّموا)[2] الرجوع في الردة وزنا المقذوف أنه يسقط به الحد عن القاذف؛ لأن في هذه الصورة تمكنت شبهة في أصل الجناية، ولأنه إذا رجع يجوز[3] أنه صادق في الرجوع، (وأنه كَذَب)[4] في الشهادة، وكذلك في الردة وقعت منها شبهة في أصل الشهادة؛ لأن الردة نوع خذلان يلحق العبد، وذلك يكون بتوالي المعاصي، وكذلك إذا فُسّق الشهود وقعت شبهة بذلك في أصل الشهادة؛ لأن ظهور الفسق انتهاك الستر، وذلك يُبتلى به العبد عند ترادف المعاصي منه، فأما معصية واحدة فلا، فصار ظهور الفسق منه سببًا موجبًا لتمكن الشبهة في أصل الشهادة.

وأما سائر المسائل مثل عَمَى الشهود وَخَرِسِهم وغير ذلك مما لا يوجب شبهة فلا [٣٠٧/أ] نسلِّم، ونقول: لا يسقط به القطع.

وأما إذا ادّعى السارق الملك في المسروق فإنما سقط[5] القطع بشبهة

---

(١) في (ز): بقاء حق.

(٢) في (ز): فإنما نسلم منها.

(٣) في (ز): فيجوز.

(٤) في (ز): وكاذب.

(٥) في (ز): يسقط.



الاحتمال، فإنه[1] يجوز أن يكون الأمر على ما قال من ملكه في المسروق، وفي مسألتنا لا شبهة على ما سبق بيانه[2]. والله أعلم بالصواب.

※ (مَسْأَلَة):

## لا يسقط ضمان المسروق بقطع يد السارق عندنا[3].

وعندهم: يسقط[4].

❁ لنا:

إن الضمان قد وجب بالإجماع بدليل وجود سببه، والسبب هو أخذ مال الغير بغير إذنه، وهذا سبب وقوع الآخِذ في عهدة الضمان بقوله ﷺ: (على اليد ما أخذت حتى تردّ)[5].

والدليل عليه من حيث الحكم: أن الغصب مُوجب ضمان المغصوب

(١) في (ز): وأنه.

(٢) ينظر: ص٣٠٣.

(٣) أدب القاضي لابن القاص ص٥٠٣، النكت ورقة ٢٧٨/ب، الحاوي ٣٤٢/١٣، كتاب الحدود من التعليقة ص٦٠٥، أسنى المطالب ١٥٢/٤، البيان ٤٩٨/١٢، كتاب السرقة من الشامل ص٢٥٠، التهذيب ٣٨٧/٧.

(٤) الأسرار، كتاب الديات ص١٢٩، تبيين الحقائق ٢٣١/٣، أحكام القرآن للجصاص ٤٣١/٢، مختصر الطحاوي ص٢٧٠، المبسوط ١٧٧/٩، رؤوس المسائل ص٤٩٤.

(٥) رواه أبو داود في سننه ٨٢٢/٣ رقم ٣٥٦١.
والترمذي في سننه في البيوع ٢١/٦ مع عارضة الأحوذيّ، باب العارية مؤادة وقال: حسن صحيح.
وابن ماجه في الصدمات رقم ٢٤٠٠، باب العارية.

بهذا السبب.

يبينه: أنه وُجد في السرقة ما وُجد في الغصب وزيادة، فلم يجز إخلاؤه عن الضمان.

ويدل عليه: أنه لو هلك المسروق في يد السارق قبل الإخراج من الحرز وجب عليه الضمان، فإذا وجب الضمان في هذه الصورة فكيف يتصور سقوطه بالإخراج؟ ولأنه لو سقط القطع لمعنىً وجب الضمان.

ونصوّر على أصولهم: ما لو سقطت يمين السارق بآفةٍ أو قُطعت ظلمًا أو شَلّت[1] وجب الضمان بالاتفاق، فإذا ثبت وجوب الضمان، وهو مما لا إشكال فيه لم يجز أن يسقط بالقطع؛ لأن القطع حق الله تعالى، والضمان حق الآدمي، واستيفاء حقّ الله تعالى لا يتضمن إسقاط حق الآدمي بدليل الكفارة مع الدية، والجزاء مع القيمة، وعلى أصلهم حد الخمر مع ضمان الخمر فيما لو شَرِبَ خَمرَ ذمي ولا يحتاج ما قلناه إلى مثالٍ، ولأن استيفاء حقّ الآدمي لا يتضمن سقوط حق الآدمي فاستيفاء حق الله تعالى، لأن لا يتضمن أولى[2].

وقد قالوا على أصولهم: إن مَنْ سرق ثوبًا فشقَّه بنصفين في الحرز وأخرجه يُجمع عليه بين القطع والضمان. وهذا لحقيقةٍ: وهو أن الذمة متسعة لوجوب الحقوق الكثيرة فيها، واستيفاء الجميع ممكن فلماذا يُسقط بعضُه بعضًا؟ ولئن جاز أن يُسقط بعضُه بعضًا جاز أن تتساقط كلها.

(١) شَلّت: اليد تشل شللًا إذا فسدت عروقها فبطلت حركتها. المصباح مادة (شَلّت) ص٣٢١.
(٢) في (ز): ذلك أولى.



ويمكن أن يقال: إذا لم يجتمع استيفاؤهما[1] فينبغي أن يسقط حقّ الله تعالى بحق الآدمي، لا أنه يسقط حقّ الآدمي بحقّ الله تعالى على ما هو المعلوم في الشرع.

**وأمّا[2] حجّتهم:**

قالوا: عصمة العين قد سقطت بإيجاب القطع لله تعالى فوجب أن يسقط الضمان، كما لو أتلف عبدًا مرتدًا، أو أتلف خمرًا على مُسْلِم لمّا سقطت العصمة في أحد المحلين بالارتداد، وفي الآخر بالخمريّة سقط الضمان، كذلك هاهنا.

والدليل على سقوط العصمة: أن القطع لا يجب إلا بسرقة مال معصوم لحق الآدمي مملوك له، وقد وجب القطع لله تعالى، والقطع لحق العصمة، فإن الهتك بالإقدام على المعصوم أخذًا في المال، وقتلًا في النفوس، فإذا كانت العصمة لحق الآدمي لم يتصور وجوب القطع لله تعالى، كما لو كانت العصمة لحق الله تعالى مثل الصيد في الحرم لم يتصور وجوب الضمان للآدمي، وكما لو كانت العصمة لحق زيدٍ لم يجب الضمان لغيره، ولما وجب القطع بالاتفاق دلّ أن العصمة انتقلت إلى الله تعالى، وإذا انتقلت إلى الله تعالى لم يبق معصومًا لحق العبد فلم يجب الضمان له.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن الضمان بجنايته على حقّ الآدمي، والقطع بجنايته على حق الله تعالى؛ لأن الحق كله للآدمي.

---

(١) في (ز): استيفاؤها.

(٢) في (ز): أما.

وهذا حرف المسألة، فإنهم قالوا: الحق في المال واحد ولهذا صح من الآدمي فيه البذل والإباحة، ولهذا في الغصب لم يجب إلا الضمان، ولئن وجب التعزير فهو لحق الآدمي أيضًا، بدليل: أنه لو عفا عنه صح، فالمنع من أخذ المال لحق الآدمي خاصة لا غير، والشرع وإن نهى عنه فهو لحقه على الخلوص وإذا كان الحق[1] واحدًا، وقد صار لله تعالى فلم يبق للآدمي.

يبينه: أنه لا يمكن إيجاب القطع إلا إذا جعلنا الحق لله تعالى؛ لأن القطع عقوبة محضة، ولا يجب إلا بما هو عدوان محض، وإنما يتمحض الفعل عدوانًا إذا جعلنا الفعل في هذا المحلِّ محرَّمًا لعينه، فأما إذا كان الفعل محرمًا لغيره لم يتصور تمحض العدوانية؛ لأن الأشياء في الأصل خُلقت مباحة للعباد، وإنما حُرمت في بعض المواضع لما تعلق بها من حقوق بني آدم، فيكون المحلّ مباحًا لعينه محرمًا لغيره، فلا يتمحض عدوانًا، وأما إذا نقلنا الحرمة إلى الله تعالى صار المحل محرمًا لعينه فلا يبقى فيه شبهة الإباحة فيتمحّض عدوانًا [٣٠٧/ب]، وهو كالخمر حرمتها لعينها إلا أن الهتك هناك[2] بالشرب، وهاهنا بالأخذ، وإذا ثبت هذا الأصل كان من الضرورة سقوط الضمان.

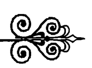
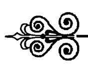
قالوا: فإن قلتم متى تنتقل العصمة؟

نقول: قبيل السرقة حكمًا؛ لأنه شرط وجوب القطع، والشرط للشيء لابد له من الحكم بتقدمه على المشروط، ونظير تقديمه على السرقة تقديم

---

(١) في (ز): الحد

(٢) ليست في (ز).

الملك في قول الإنسان لغيره: «اعتق عبدك عني بألف (درهم)»[1] على العتق إلا أنه في ابتداء السرقة لابد أن تُصادف السرقة حق العبد، ومتى وجب القطع حكمنا بانتقال العصمة إلى الله قُبيل السرقة حكمًا.

وبعضهم قال: قبيل[2] القضاء بالقطع من القاضي؛ لأن به يظهر الوجوب، وكأنّ[3] به وَجَبَ.

قالوا: ولا يجوز أن يقال في الحكم بانتقال العصمة إسقاط حق العبد، والقطع وجب لصيانة حقه فكيف يُهدر حقه؟.

قال: هذا مجرد استبعاد مع قيام الدليل على ما قلناه، والعبرة بالدليل لا باستبعاد المستبعِد، وإذا جاز أن تنتقل الحرمة إلى الله تعالى في الخمر شُربًا إذا تخمّر العصير لِمَ لا يجوز أن تنتقل العصمة إلى الله تعالى أخذًا في المال المسروق؟

ولأن إيجاب الضمان لنفع المسروق منه، والنظر له، والقطعُ أنفعُ الواجبين، والنظر فيه أتَمّ؛ لأنه يحصل به صيانة جميع أمواله وأموال الناس، والضمان فيه جبر هذا المال على الخصوص.

قالوا: وليس يدخل على ما قلنا[4] بقاء ملك المسروق منه؛ لأنا إنما أوجبنا القطع بحق العصمة، لا بحق[5] الملك.

---

(١) في (ز): فإن هناك قدم الملك.

(٢) في (ز): قبل.

(٣) في (ز): فكأنه.

(٤) في (ز): قلناه.

(٥) في (ز): لحق.



ألا ترى أن الخمر مملوكة، ومالكُها لو[١] شربها وجب الحد عليه؛ لأن الحرمة لحق الله وإن كان الملك للشارب، فحرمة الشرب لحق الله هناك مثل حرمة الأخذ لحق الله تعالى هاهنا، والقطع في أخذ المال مثل الحد في الشرب، ثم وجب حد الخمر لحرمة ثابتة لحق الله تعالى، ولم يُنظر إلى الملك، كذلك وجب القطع لحرمة ثابتة لحق الله تعالى بطريق الانتقال ولم يُنظر إلى الملك.

وكان الحرفُ[٢]: إن نقل العصمة لوقوع الحاجة إلى النقل حتى يستقيم إيجاب القطع، ولا حاجة إلى نقل الملك، وإذا بقي الملك ثبت حق الاسترداد، وإذا انتقلت العصمة لم يجب الضمان.

قالوا: وعلى هذا نقول: لو استهلك[٣] ابتداء لم يجب الضمان لسقوط عصمة المسروق في حق السارق.

ومنهم مَنْ قال: يجب الضمان لكون الإتلاف سببًا مبتدأً فاستقام تعليق الضمان به، وهذا لأنا إنما نقلنا العصمة لإيجاب القطع، فإذا نقلنا وأوجبنا وتمَّ الإيجاب، ووقعت الغُنية عن النقل فبعد ذلك يُحكم بعود العصمة، وإذا عادت العصمة وجب الضمان بإتلاف جديد.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: وجب أن تُنقل العصمة في حق القطع خاصة، ويبقى في حق الضمان؛ لأن الضمان لو وجب لوجب بالسبب الذي يجب به

(١) في (ز): إذا.
(٢) في (ز): فيه إن.
(٣) في (ز): استهلكه.



القطع، فإذا نقلنا في حق[1] القطع لم يمكن أن لا تُنقل في حق الضمان، وهذا؛ لأن النقل إذا وقع مطلقًا لم يمكن التفريق فيما يتعلق بذلك السبب.

وقد احتج بعضهم بالآية، ووجه الدليل: أن الله تعالى جعل القطع جميع الجزاء، وإذا أوجبنا الضمان جعلناه بعض الجزاء وهذا لا يجوز.

واستدلوا أيضًا بحديث عبد الرحمن بن عوف أن النبي - عليه السلام - قال: (لا غُرم على السارق بعد ما قُطعت يمينه)[2] وهذا نص.

**الجواب**[3]:

إن دعوى انتقال العصمة دعوى باطلة لوجهين:

أحدهما: لعدم وقوع الحاجة إلى النقل في إيجاب القطع.

والثاني: لعدم الإمكان، وما لا يُمكن بحيلةٍ مّا سقط المصير إليه.

أما الوجه الأول فلأن غاية ما في الباب أن القطع واجب، وقد أمكن إيجابه مع بقاء العصمة لحق الآدمي؛ لأنه قد صادفت السرقة حقًّا لله تعالى بالهتك مع ترك القضاء بالنقل، وهو حق الآمر وحرمته.

وبيانه: أن الله تعالى قد نهى عن السرقة وأمر بالكف عنها، وفي السرقة هتك حرمة الآمر.

---

(١) ليست في (ز).

(٢) رواه الدارقطني في سننه ٣/١٨٢، والبيهقي في سننه ٨/٢٧٧. ونقل ابن حجر في لسان الميزان عن ابن المنذر قوله «لا يثبت خبر عبد الرحمن بن عوف في هذا الباب» ا. هـ ٣/٣٣.

(٣) في (ز): والجواب.

فإن قالوا: إن النهي كان لحق الآدمي لا لحق نفسه.

قلنا: ما من نهي أو أمر من الله تعالى إلا تعلق(١) به حقه على معنى أن الأوامر كلها حدود الدِّين، والدِّين حقه، فيتعلق(٢) بحدود الدِّين حقه.

وأيضًا فإن في ترك(٣) موافقة الأمر ترك(٤) تعظيم الآمر، كما أن في فعل العبادة تعظيم المعبود، وتعظيم المعبود حق المعبود، وكذلك تعظيم الأمر حق الآمر، فمن هذا الوجه حصلت الجناية على حق الله تعالى مع بقاء العصمة لحق الآدمي.

وكذلك نقول في الغصب إلا أن هناك خفت الجناية على حق الله تعالى فوجب التعزير، وفي السرقة تغلظت الجناية على حق الله تعالى فوجب القطع.

وبيان [٣٠٨/أ] التغليظ: أنه جنى على حفظ الله تعالى، فإن الآدمي في حال غفلته ونومه يعتمد على حفظ الله تعالى، وفي حال يقظته وتنبّهه يعتمد على حفظه، وجنايته على حفظ الله أعظم من جنايته على حفظ الآدمي؛ لأن الجرأة في الهتك هناك أكثر، وهذا هو المعنى على أصلهم أيضًا؛ لأن عندهم لابدَّ من مصادفة السرقة حق العبد ثم الانتقال لضرورة القطع، ولم يُلحقوا الغصب بالسرقة في هذا المعنى، وليس الفرق إلا ما قدمنا(٥).

وأما قولهم: إن البذل والإباحة تجري.

---

(١) في (ز): وتعلق.

(٢) في (ز): فتعلق.

(٣) زيادة من (ز) يقتضيها السياق.

(٤) زيادة من (ز) يقتضيها السياق.

(٥) في (ز): ما بينا.




قلنا: قد بيَّنّا وجه تعلق حق الله تعالى بالأمر ثم البذل والإباحة بإطلاق الشرع، (وهذا لا يدل على أن جميع الحق للعبد كما أن المرأة تتزوج بإطلاق الشرع)[1]، ويصح منها الإذن في ذلك، ولا يدل على أن جميع الحق للعبد فإن حق الله تعالى متعلق[2] بالأبضاع بالإجماع.

وأما قولهم: إن العقوبة لا تجب إلا في محرَّم لعينه.

قلنا: هذا بناء على أن الأشياء على الإباحة، ولسنا نسلم ذلك على ما عُرف في أصول الفقه.

وقد قيل: إن المحرَّم لعينه ولغيره واحد، وقد وجب الحد بالزنا وهو غير محرّم لعينه؛ لأنه لو حرم لعينه لم يحل الوطء بحال، وعلى أنا بيَّنّا سبب وجوب القطع على وجه لا يتأتى هذا الكلام، هذا جواب[3].

وأما الوجه الثاني، وهو[4] بيان قولنا: «إن النقل لا يمكن»، وإنما قلنا: «إنه لا يمكن»؛ لأنه لا يخلو إما أن ينقُل قبل السرقة أو بعد السرقة.

أما النقل قبل السرقة لا يمكن؛ لأن النقل لابدَّ له من سبب، وليس السبب سوى السرقة فكيف يُقدِّم المُسبّب على السبب؟ وخرج على هذا فصل الشبكة؛ لأنا لم نقدم الملك على الْمُسبّب؛ لأن السبب نصبُ الشبكة، ولم يقدم عليه.

---

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٢) في (ز): يتعلق.

(٣) في (ز): وجه.

(٤) في (ز): وهو وجه.



وأما المسألة التي ذكروها من قوله: «اعتق عبدك عني على ألف»، فهاهنا السبب للملك[1] هو التماس العتق ولم يُقدَم عليه.

فإن قالوا: قدّمنا على السرقة بالضرورة.

قلنا: تقديم النقل على السرقة بسبب السرقة لا مطمع فيه أصلًا، ولا يمكن بحيلةٍ مّا، وعلى أن مصادفة السرقة مالًا معصومًا محترمًا بحق[2] الآدمي لابد منه لوجوب القطع، فإذا قدمنا النقل على السرقة فات هذا المعنى، ولم يمكن إيجاب القطع.

وأما النقل بعد السرقة فلا يفيد سقوط الضمان، ولا وجوبَ القطع لحق الله تعالى؛ لأن الوجوب قد سبق، وإذا تحقق الوجوب مع العصمة لحق الآدمي فبعد ذلك انتقالها لا ينفع، كما أن سقوطها لا يعمل مثل ما لو سَرَقَ عصيرًا ثم تخمّر أو شاةً ثم ماتت.

وأما قولهم: إنا ننقل العصمة قبل القضاء بالقطع، فليس بشيء؛ لأن القضاء لإظهار الواجب ليس للإيجاب، وإذا وُجد الوجوب والعصمة لحق الآدمي جاز أيضًا أن يوجد القضاء من حيث إظهار الواجب، والعصمة باقية لحق الآدمي.

واعلم أن الجواب الأول على متن المذهب، والجواب الثاني جواب دفاع للطريقة، وهو في نهاية القوة، والتضييق عليهم، وأما فصل الملك (فهو لازم)[3] جدًّا.

---

(١) في (ز): للمملك.

(٢) في (ز): لحق.

(٣) في (ز): وبقاؤه فلازم.




وقولهم: إنه لا ضرورة في نقل الملك.

قلنا: إذا بقي الملك والعصمة إنما يكون لحق المالك وجب أن تبقى العصمة له، وهذا لأن المال المملوك للآدمي لابد منه لوجوب القطع، ولابدَّ منه أيضًا لوجوب الضمان، فإذا استقام تبقية الملك للآدمي والقطع لله تعالى فلِمَ لا يستقيم تبقية العصمة للآدمي والقطع لله تعالى؟ وفي الخمر لا نقول: إنها تكون مملوكة لأحد، وعلى أن الكلام في العصمة الموجبة للضمان، والخمر ليس لها عصمة أصلًا، إنما هي محرمة شرعًا فحسب، وإن ذكروا العبد المرتد فهناك سقطت عصمته أصلًا بجنايته، وفي مسألتنا العصمة باقية إلا أنهم يقولون: انتقلت، وإذا بقيت العصمة وجب أن تبقى لحق المالك.

وأما الإلزام بسقوط العصمة في حق القطع دون الضمان فصحيح، وهذا لأنه انتقلت العصمة للضرورة، ولا ضرورة إلا فيما يعود إلى القطع.

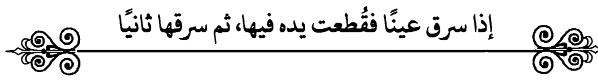
«وعلى الطريقين»[(١)] مجادلات وإلزامات سوى هذا ذكرناها في التعليق، وما ذكرنا فيه غُنية وكفاية وقد انهدمت الطريقة أصلًا ورأسًا.

وأما تعلقهم بالآية.

قلنا: القطع جميع الجزاء فيما يعود إلى حق الله تعالى، وعلى أنه ليس في الآية أكثر من إيجاب القطع.

وأما كونه كل الواجب أو بعض الواجب يُعرف[(٢)] من دليل آخر.

(١) في (ز): وفي الطريقة.
(٢) في (ز): فعرف.



وأما تعلقهم بالخبر فرواه سعد[1] بن إبراهيم عن أخيه المسور[2] بن إبراهيم عن عبد الرحمن بن عوف، والمسور لم يلق جده، فيكون مرسلًا[3].

وفي بعض الروايات سعيد بن إبراهيم [٣٠٨/ب] عن المسور، وسعيد بن إبراهيم لا يعرف[4]. والله أعلم بالصواب.

※ (مَسْأَلَة):

## إذا سرق عينًا فقُطعت يده فيها، ثم سرقها ثانيًا، قُطعت رجله عندنا[5].

وعندهم: لا يجب القطع بالسرقة الثانية أصلًا[6].

❖ لنا:

إن السرقة الثانية مثل السرقة الأولى، فيجب بها القطع مثل ما يجب بالأولى.

---

(١) سعد بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف ولي قضاء المدينة وكان ثقة فاضلًا عابدًا من الخامسة، مات سنة ١٢٥هـ، وروى له أصحاب الكتب الستة. التقريب ص١١٧.

(٢) المسور بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف مقبول من الرابعة، وروايته عن عبد الرحمن جده مرسلة، مات سنة ١٠٧هـ، روى له النسائي. التقريب ص٣٣٧.

(٣) قاله الدارقطني في سننه ١٨٣/٣.

(٤) سنن الدارقطني ١٨٣/٣، لسان الميزان ٢٢/٣.

(٥) أدب القاضي لابن القاص ص٥٠٢، النكت ورقة ٢٧٩/أ، الحاوي ٣٣٠/١٣، المهذب ٤٤٤/٥، التهذيب ٣٨٧/٧، النووي على مسلم ١٨٥/١١.

(٦) الأسرار ١٦٣/٢، المبسوط ١٤٠/٩، ١٦٦، رؤوس المسائل ص٤٩٦.

ودليل أن السرقة الثانية مثل الأولى: ظاهر لا يحتاج إلى بيان، والاستشهاد بما لو[1] زنى بامرأة فَحُدّ ثم زنى بها مرة أخرى[2]، فإنه يحدُّ ثانيًا، كذلك هاهنا.

**يبينه**: أنه لم يوجد في هذا الموضع إلا إقامة الحد عليه في جنس هذه الجناية مرة، وهذا لا يمنع وجوب العقوبة ثانيًا عند تجدد الجناية، **دليله**: مسألة الزنا.

**۞ وأمّا حجّتهم:**

ادّعوا الشبهة في السرقة الثانية، وهي شبهة سقوط العصمة.

قالوا: وبيان هذا أن وجوب القطع بسرقة هذه العين أوجب عصمتها على ما سبق بيانه في المسألة الأولى.

قالوا: والعصمة وإن عادت باسترداد العين إلا أن المحلّ هو ذلك المحلّ، فبحكم اتحاد المحلّ بقيت شبهةٌ من سقوط العصمة، فأوجبت سقوط القطع.

وربما يقولون: المسقط للعصمة قائمة[3]، وهو القطع فبقيت شبهة لقيام المسقط، وإن عادت العصمة بالاسترداد.

قالوا: وليس كما لو باع هذه العين من إنسان، ثم سرقها منه السارق

---

(١) في (ز): إذا.

(٢) في (ز): ثانية.

(٣) في (ز): قائم.

الأول ؛ لأن الملك في هذه المسألة غير الملك الأول ، فصار تجدد الملك كتجدد العين ، وفي مسألتنا الملك هو الملك الأول والعين متحدة على ما بيَّنَّا فتمكنت شبهةٌ من اتحاد العين.

وبعضهم منع المسألة على إحدى الروايتين ، قالوا: وليس كما لو سرقها إنسان آخر ؛ لأن الشبهة وجدت في حق السارق الأول ؛ لسقوط عصمة العين في حقه ، ولم توجد في حق سارق آخر ؛ لأن العصمة لم تكن سقطت في حقه ، وأما إذا سرقها هذا السارق من يد السارق الأول ، إنما لم يجب القطع ؛ لأن العصمة في تلك الصورة ساقطة في حق السارق الأول ، فوجدت شبهة في حق السارق الثاني لاتحاد العين ، وبعد الاسترداد ارتفع سقوط العصمة ، وإنما بقيت شبهة السقوط فلا يحصل من الشبهة شبهة في حق السارق الثاني ؛ لأن شبهة الشبهة غير معتبرة ؛ لأنها لو اعتبرت أدّى إلى ما لا يتناهى.

قالوا: وليس كما لو سَرَقَ غَزْلًا فردَّه إلى المسروق منه ، وقُطعت يده واُتخذ[1] منه كرباسًا[2] ، ثم سُرِق منه[3] أو سَرَقَ نُحاسًا ، فقُطعت يده ، ثم رُدَّ إلى المسروق منه ، فاتخذ منه آنية ، ثم سرقه ثانيًا ؛ لأن في هاتين المسألتين وأمثالهما ليست العين تلك العين ، بل صارت عينًا أُخرى بالصنعة ، ونحن إنما ادّعينا الشبهة باتحاد العين ، فإذا اختلف[4] العين لم يوجد شبهة.

واستدل عامة مشايخهم بحد القذف ، قالوا: لو قَذَفَ إنسانًا فَحُدَّ ، ثم

---

(١) في (ز): فاتخذ.
(٢) الكرباس: الثوب الخشن. المصباح مادة (الكرباسَ).
(٣) في (ز): منه ثانيًا.
(٤) في (ز): اختلفت.




قذفه ثانيًا لم يُحدّ، والجامع بينهما أن كل واحدٍ منهما حد يفتقر استيفاؤه إلى الخصومة.

❁ **الجواب**[١]:

إن هذه المسألة بناء لهم على الطريقة المذكورة في المسألة، وقد بينا فسادها.

وعلى أنه إن سَلَّم لهم مُسَلِّمٌ فدعوى الشبهة باطلة؛ لأن العصمة عادت باسترداد العين وإذا عادت عادت بجملتها، فلم يبق شبهة كالخمر إذا تخلل لا تبقى فيه شبهة الخمرية حتى لو سرقه وجب الحد، وكذلك مَنْ مَلَكَ عينًا وباعها من غيره، ثم سَرَقَها منه وجب عليه القطع ولا يبقى من ملكه السابق شبهة.

وبهذه المسألة ينتقض قولهم: إن العين واحدة، فإن في هذه الصورة العين واحدة ومع ذلك لم يُحكَم بوجود الشبهة بحكم اتحاد العين.

وأما عذرهم عما لو باع من آخر ثم سَرَقَ منه السارق الأول بأن الملك تجدد بالشراء، فهذا[٢] فاسد؛ لأن الملك هو ذلك الملك، والعين تلك العين إلا أن المالك تجدد.

والدليل على أن الملك هو ذلك الملك: أنه لو حلف بعتق عبده ثم باعه لا ترتفع اليمين، ولو تجدد الملك لارتفع[٣]، والمسألة على قولهم وأحد

---

(١) في (ز): والجواب.

(٢) في (ز): فهو.

(٣) في (ز): لارتفعت.

قولي الشافعي.

وأما مسألة السرقة من سارق آخر فلازمة على ما قالوه إذا قرنت سرقة(١) ذلك السارق قبل الاسترداد، فإن القطع لم يجب عندهم قبل الاسترداد، ووجب بعد الاسترداد كذلك في حق السارق الأول إذا سرق بعد الاسترداد جاز أن يجب عليه القطع.

وقولهم: إن في تلك المسألة إنما وجدت شبهة الشبهة.

قلنا: اجعلوا شبهة الشبهة مانعة من وجوب القطع، فإن الشبهات (في الصور)(٢) التي تتعلقون بها في كثير من المسائل هو(٣) في الحقيقة دون [٣٠٩/أ] هذا(٤) الشبهة فهلا تعلقتم بهذه الشبهة في هذه الصورة.

وحرف الإلزام في هذه المسألة: أن بالاسترداد يُجعل سقوط العصمة كالعدم بدليل هذه المسألة.

وأما مسألة القذف فلست بمسلمة على الإطلاق، ولو قُذِفَ بزنا آخر يجب الحد، وإذا قُذِفَ بالزنا الأول(٥) لا يجب؛ لأن القذف الثاني هو القذف الأول، فإن القذف إخبار، والخبر وإن تكرّر فيكون الثاني هو الأول كالأقارير والشهادات، وفي مسألتنا السرقة الثانية جناية أخرى، وفي الأفعال لا يتصور

---

(١) في (ز): بسرقة.

(٢) في (ز): الضرورية.

(٣) في (ز): هي.

(٤) في (ز): هذه.

(٥) في (ز): الثاني.

تكرير[1] الأول بخلاف الأقوال.

وأما إذا أطلق القذف ففيه وجهان، وسقوطه في أحد الوجهين لاحتمال أن يكون القذف الثاني هو الأول. والله أعلم.



※ (مَسْأَلَة):

**تقطع اليد اليسرى من السارق في المرة الثالثة، والرجل اليمنى في المرة الرابعة[2].**

وعندهم: لا تقطع[3].

❁ **لنا:**

قوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾[4].

واسم الأيدي من شخصين يتناول كلتا[5] اليدين منهما كالرجْل، تقول: إن فلانًا وفلانة يعملان[6] بأيديهما في كذا.

---

(١) في (ز): تكرر.

(٢) أدب القاضي لابن القاص ص٥٠٢، والنكت ورقة ٢٨٠/ب، والمهذب ٤٤٤/٥، والتهذيب ٣٧٩/٧ ـ ٣٨٢، وكتاب الحدود من التعليقة ص٥٦٧، والحاوي ٣٢١/١٣، وكتاب السرقة من الشامل ص١٩٦، وشرح النووي على صحيح مسلم ١٨٥/١١.

(٣) الأسرار ١٦٠/٢/ب، والمبسوط ١٦٦/٩، ورؤوس المسائل ص٤٩٦، وأحكام القرآن للجصاص ٤٢٣/٢.

(٤) سورة المائدة، آية (٣٨).

(٥) في (ز): كلا.

(٦) في (ز): يحملان.

يبينه: أن الأيدي اسم جمع، وهو في الاثنين مجاز.

وقد قالوا: إن المراد من الأيدي يمينا[1] السارق والسارقة بدليل قراءة ابن مسعود، «فاقطعوا أيمانهما»[2].

والجواب: أن هذا ترك الحقيقة، فلا يجوز إلا بدليل.

وأما قراءة ابن مسعود التي ادّعوها فلا يُعرف ثبوتها، ولابد من نقل في مثل هذا، إما بالتواتر أو بالآحاد[3]، ولم يوجد واحدٌ منهما، على[4] أنا نقول بتلك القراءة، وأنتم لا تقولون بمقتضى هذه القراءة فالحجة متوجهة[5].

يدل عليه: أن ما ادّعيتم تقييد القراءة المعروفة، وفي زعمكم أن (تقييد المطلق)[6] زيادة، والزيادة نسخ، ونسخ القرآن لا يجوز بمثل هذا الدليل.

وقد روى الأصحاب أخبارًا عن النبي ﷺ تدل على ما ذهبنا إليه نصًا قولًا وفعلًا برواية جابر[7]، وأبي هريرة[8]، ..................

(١) في (ز): يمين.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٢/٤٢٣، وجامع البيان ٦/١٤٨.

(٣) جامع البيان ٦/١٤٨، سنن البيهقي ٨/٢٧٠، وقال ابن حجر في التلخيص الحبير: «فيه انقطاع» ٤/١٣٢.

(٤) في (ز): وعلى.

(٥) في (ز): متوجهة عليكم.

(٦) في (ز): التقييد للمطلق.

(٧) رواه الدارقطني في سننه ٣/١٨١ وفيه يزيد بن سنان وابنه محمد كلاهما ضعيف. ينظر كلام الدارقطني فيهما: ١/١٧٢ من السنن.

(٨) رواه الدارقطني في سننه ٣/١٨١، قال ابن حجر: في إسناده الواقدي. التلخيص الحبير ٤/١٢٧.
=

وعن أبي بكر[١]، وعمر[٢] رضي الله عنهما: أنهما اتفقا على قطع اليد بعد قطع اليد والرجل.

وهم يدّعون النسخ في الأخبار، ويحتجون بقول علي رضي الله عنه حين أُتى بسارق سرق بعد ما قُطعت يده ورجله، فقال: إني أستحيي من الله أن أدع[٣] الآدمي كالبهيمة ليس له يد يأكل بها، ويستنجي بها[٤]، ودعوى النسخ بلا دليل باطلة، وبين الصحابة خلاف، وظاهر الآية معنا.

وأما الكلام من حيث المعنى فالأصحاب تعلقوا بالآلة، وقالوا: اليسرى آلة للسرقة[٥]، أو آلة باطشة كاليمنى.

يبينه: أن القطع واجب للزجر، والمطلوب من إيجابه نفي السرقة عن العالم، وهذا المعنى في إتلاف الآلة أظهر[٦]، فجاز أن يُجعل هذا علة إذا وُجد محلًا يقاس عليه.

وهم يقولون: إثبات محالّ العقوبات بالقياس باطل مثل أصل العقوبات، ومثل أسبابها ويدّعون أن لا مدخل للقياس في معرفة مقادير الجنايات ومقادير العقوبات عليها وإنما سبيل معرفة أمثال هذا النص لا غير،

---

= وقال الألباني في الإرواء ٨/٨٨: «والحديث صحيح بمجموع طرقه».

(١) رواه الدارقطني في سننه ٣/١٨٣ ـ ١٨٤.

(٢) رواه الدارقطني في سننه ٣/١٨١.

(٣) في (ز): أترك.

(٤) رواه الدارقطني في سننه ٣/١٨٠.

(٥) في (ز): السرقة.

(٦) في (ز): ظهر.

وزعموا على هذا أن إيجاب الكفارة بالأكل والشرب في صوم رمضان ليس بالقياس لكن بطريق الاستدلال.

وقالوا أيضًا: أخذُ آلة الجنايات بالعقوبات خارج عن منهاج العقوبات بالجنايات[١] بدليل اللسان في القذف، والذَّكَر في الزنا، وتقدير القطع بقطع الزند واليدُ إلى المنكب آلة.

وقد زعم الأصحاب أن استعمال القياس في كل ما يمكن صحيح.

قالوا: إنما لم يقطع اللسانُ والذَّكَرُ في القذف والزنا بدليل الإجماع، والقياس لا يُستعمل في محل الإجماع.

والأولى أن نقول: إن إيجاب قطع[٢] اليمنى في السرقة إيجاب لقطع[٣] اليسرى؛ لأنها يد ويد، وطرف وطرف، ولا فرق بينهما بوجهٍ ما، ومتى وُجد مثل هذا يكون الوجوب بدليل النص أو بالإجماع، وهذا مِثل تحريم الأذى بغير التأفيف في حق الأب؛ لأنه مثله، ومثل إيجاب الضمان بإعتاق أحد الشريكين نصيبَه من الأمة المشتركة مثل ما ورد النص به في العبد، فأُلحقت الأمة به؛ لأنها مثله، (ومثل إيجابهم الكفارة بالأكل والشرب مثل ما ورد به النص في الوطء)[٤]، كذلك هاهنا، وهذا الدليل في نهاية الوضوح.

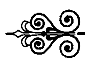
---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): القطع.

(٣) في (ز): القطع.

(٤) ما بين القوسين زيادة من (ز).




**۞ وأمّا حجّتهم:**

قالوا: اليد اليسرى لو كانت محل القطع لكانت تُقطع في الكرَّة الثانية؛ لأنها تكون أولى بالقطع من الرجل اعتبارًا باليد اليمنى، وتمسكًا بظاهر القرآن، وحين لم تُقطع عرفنا أنها ليست محل القطع [٣٠٩/ب] أصلًا.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إنما عُدِلَ[١] حتى لا يؤدّي إلى تفويت منفعة الجنس؛ لأن محل القطع لا يترك بمثل هذا الدليل، فإنكم قلتم لو سرق إنسان، ويده اليسرى مقطوعة تُقطع يمينُه[٢]، ولا يُعدل إلى الرجل اليمنى، وإن كان قطع اليمنَى في هذه الصورة يؤدّي إلى تفويت منفعة الجنس.

وقالوا: في الجلاّد[٣] إذا أخطأ، فقطع اليسرى لا يقع القطع موقعه؛ لأنه لم يصادف الحد محلَّه، وزعموا أنّ الضمان لا يسقط بهذا القطع عن السارق إذا أُتلِفَ المسروق في يده، وإنما لم يجب الضمان على الجلاّد؛ لأنه أخلفه خيرًا منه[٤]، وهو اليمين[٥] فانجبر التالِف بالخالِف، وقالوا: هذا مثل مذهبنا في ثمن[٦] نقصان الجارية المغصوبة بالولادة بالولد، وزعموا أنه لو تعمّد الجلاّد قطعَ اليسرى، أو قطعها أجنبي ابتداءً لم يجب الضمان أيضًا.

---

(١) في (ز): عدل عنها إلى الرجل.

(٢) في (ز): يده اليمنى.

(٣) الجلَّاد: اسم فاعل من الجلد وهو ضرب الجلد في الحدود. ينظر القاموس المحيط مادة (جلد) ١/٢٩٠.

(٤) في (ز): منها.

(٥) في (ز): اليمنى.

(٦) في (ز): جبر.

وأما الطريقة الفقهية لهم في المسألة قالوا: قطع اليدين إتلاف حكمًا، والحد الواجب في السرقة أُستحق زاجرًا لا متلِفًا، فلا يجب على وجه يحصل به الإتلاف بوجهٍ مّا.

والدليل على أنه إتلاف حكمًا، فالأحسن أن يقولوا[١]: هو إتلاف من وجه بدليل وجوب كل الدية، ولا يتصور إيجاب جميع بدل النفس إلا بجناية هو[٢] إتلاف النفس من وجه؛ لأن واجب الإتلاف لا يجب بغير الإتلاف، ولأنا إذا نظرنا إلى جنس هذه المنفعة وفواتها فنعلم أن النفس قد تلفت من[٣] هذه الجهة.

قالوا: وإنما قلنا: إن هذا[٤] الحد وجب زاجرًا لا متلِفًا؛ لأنه لا يجب به القتل بحال.

ويدل عليه: أنه وجب القطع من خِلَاف في المرة الثانية، حتى لا يؤدّي إلى (الإتلاف بتفويت)[٥] جنس المنفعة، ولهذا وجب الاحتراز من القطع في البرد الشديد والحر الشديد حتى لا يؤدي إلى الإتلاف.

وحرفهم: أن في هذا القطع شبهة الإتلاف، والإتلاف لا يجب في هذا الحد، فسقط الحد بالشبهة.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن الإتلاف يحصل بالقطعين لا بالقطع الثاني.

---

(١) في (ز): أو نقولون.

(٢) في (ز): هي.

(٣) في (ز): في.

(٤) ليست في (ز).

(٥) في (ز): تفويت.

قالوا: بلى، ولكن يحصل عند القطع الثاني، فيُحال عليه كالسفينة المُوقَرَة[1] إذا (ألقى إنسان فيها متاعًا فتلف)[2] يجب الضمان على المُلقِي؛ لأنها تلفت عنده فأُحيلَ عليه.

وربما يقولون المعنى الثابت بالشيئين يُحال على آخرهما وجودًا على ما عُرف من مذهبهم في مسألة شراء القريب، والكلام الأول أمثل؛ لأن ما يوجد عند الشيء فالأصل أن الوجود كان به.

قالوا: وأما القصاص وصورة الإلزام إذا قطع يدين من رَجُلَين تقطع يداه، وإن كان قطع يديه يتضمن الإتلاف، والأول لم يتضمن الإتلاف.

قالوا: في هذه الصورة القطع قد تضمن الإتلاف أيضًا إلا أن المنع منه لكونه إتلافًا من وجه حقّ[3] الآدمي، والقطع الواجب في يديه حق الآدمي أيضًا فلا يقدّم حق الآدمي على حقّ الآدمي، ولم يسقط هذا الحق بذلك الحق، فصرنا إلى الترجيح من وجه آخر: وهو أن مَنْ عليه القصاص جانٍ ظالم، وَمَنْ له القصاص مظلوم مجنى عليه، فقدّم حق المظلوم المجنى عليه على حقّ الظالم الجاني، ولم يُبال بالإتلاف الذي يحصل به.

فأما في مسألتنا فالمنع من الإتلاف لحقّ الآدمي والقطع في السرقة واجب لحق الله تعالى، وإذا اجتمع حقّ الآدمي وحقّ الله تعالى قُدّم حقّ الآدمي على حقّ الله تعالى فمنع من القطع المؤدِّي إلى الإتلاف من وجهٍ

(١) المُوقَرَة: يقال: أوقرت النخلة كثر حملها فهي موقَرَة. ينظر: القاموس مادة (الوقر) ٢/١٦١.
(٢) في (ز): ألقى فيها متاع فغرقت فإنه.
(٣) في (ز): لحق.

تقديمًا لحقّ الآدمي على حقّ الله تعالى، وهذا أحسن أعذارهم عن القصاص، ولهم وراء هذا ما[1] لا يُبالي به أصلًا.

❁ **الجواب**[2]:

أما الفصل الأول ودعواهم أن اليد اليسرى ليست محل[3] القطع.

قلنا: في هذا وقع النزاع، وقد دللنا أنها محل القطع.

وأما قولهم: إنها لا تُقطع في المرة الثانية.

قلنا: هذا لا يدل على عدم المحلية كالرجل اليسرى لا تقطع في المرة الأولى، فلا[4] يدل على أنها ليست محل القطع.

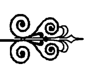
وقد أجاب الأصحاب بأنا إنما لم نقطع اليد اليسرى في المرة الثانية لئلا يؤدّي إلى تفويت منفعة الجنس، وليس في هذا الاحتراز تعطيل الحد.

وأما في المرة الثالثة تقطع، ولا يبالي بتفويت منفعة الجنس؛ لأنه يودّي إلى تعطيل الحد مع وجود المحل، وبهذا الجواب لا تنزاح الشبهة.

فالأولى أن نقول: إنا إنما قطعنا الرجل اليسرى في المرة الثانية بالنص أو الإجماع.

---

(١) في (ز): أعذار.
(٢) في (ز): والجواب.
(٣) في (ز): بمحل.
(٤) في (ز): ولا.




[٣١٠/أ] ويمكن أن يقال بدليل النص، وهو قوله تعالى في حد قطع[١] الطريق ﴿أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ﴾[٢] فلما ضَمَّ قطعًا إلى قطعٍ جُعِلَ في محل المخالفة بين اليد والرجل، فجعلنا هذا دليلًا في كل موضع وجب فيه ضُمَّ قطعٍ إلى قطعٍ، وموضع الاستدلال إنما هو في المرة الأولى والثانية، فأما في المرة الثالثة والرابعة فلا يمكن أو[٣] هو قطع على المخالفة إذا نزّلنا المرة الثالثة والرابعة منزلة الأولى والثانية.

وأما الجواب عن الطريقة الثانية، قلنا: لسنا[٤] نسلِّم أن القطع الثاني إتلاف، وكذلك في القطعين لا نقول فيه: إتلاف من وجهٍ ما.

والدليل عليه: أن الصحيح[٥] اليدين لو قَتَلَ المقطوع[٦] اليدين (يجب عليه القَوَد)[٧]، ولو كان فيه شبهة إتلاف بوجهٍ مّا لسقط القصاص في هذا المحل؛ لأن القصاص إذا تضمن زيادة إتلاف لم يُمكّن منه وسقط، ومسألة وجوب كمال الدية إنما كان بالنص غير معقول المعنى.

وقولهم: إن فيه تفويت منفعة الجنس فيكون إتلافًا من هذا الوجه.

ليس بشيء؛ لأنه ما كان قيامه ووجوده بهذه المنفعة الواحدة حتى يُجعل

---

(١) في (ز): قاطع.
(٢) سورة المائدة، آية (٣٣).
(٣) في (ز): إذ.
(٤) في (ز): فلسنا.
(٥) في (ز): صحيح.
(٦) في (ز): مقطوع.
(٧) في (ز): يقتل به.

تفويتها إتلافًا، ولا يتصور وجود ذات لمنفعةٍ واحدةٍ، وإنما وجود الذات بمجموع منافع معلومة لا يحصل الإتلاف إلا بتفويتها كلها.

وأيضًا فإن التفويت وإن حصل إنما يحصل بالقطعين[1] لا بالقطع الثاني، فإذا جاز الأول وحظه في الإتلاف مثل حظ الثاني جاز الثاني.

والذي قالوا: إنه يحصل عنده فيحال عليه أو[2] الشيء الحاصل عقيب[3] سببين يُحال على آخرهما وجودًا، هذا ترك المحسوسات ومكابرة الحقائق، وكلام لا طائل تحته، ولا يدل عليه لا مشروع ولا معقول، ومسألة السفينة على أصولهم، وعندنا: يجب الضمان على الملقِي الأخير بقدره.

جواب آخر عن[4] أصل الطريقة: أنا إن سلمنا وجود الإتلاف من وجه بقطع اليدين، لكن من أين قلتم أنه يُمنع من القطع الثاني، وقد قام الدليل على وجوبه؟

فإن قالوا: لأنه إتلاف.

قلنا: ومن أين قلتم أنه يمنع منه[5]؟

فإن قالوا: كما يُمنَع من الإتلاف الحقيقي.

قلنا: ومن أين أنه إذا مُنع من الإتلاف الحقيقي يُمنع من الإتلاف

---

(١) في (ز): بالقطع الأول.
(٢) في (ز): إذ.
(٣) في (ز): عقب.
(٤) في (ز): على.
(٥) ليست في (ز).



الحكمي؟ والعبرة بقيام الدليل لا بمجرد الاستبعاد، وهذا لأن الإتلاف الحكمي ليس في معنى الإتلاف الحقيقي حتى إذا مُنع من أحدهما يجب أن يُمنَع من الآخر.

والدليل عليه: فصل القصاص؛ لأن[1] في تلك الصورة لا يتصور وجوب الإتلاف الحقيقي، ولا جوازه، ومع ذلك جاز قطع اليدين وإن تضمن الإتلاف الحكمي أو الإتلاف من وجه ولم يُبال به ونُظر إلى قيام الدليل، كذلك هذا.

وعذرهم عن القصاص في نهاية الضعف.

وحرف الإلزام: أن القطع وإن كان حق الآدمي إلا أنه واجب على وجه القصاص، فإذا كان الثاني إتلافًا، ولم يكن الأول إتلافًا لم يكن قصاصًا، وما ليس بقصاصٍ لا يستوفى قصاصًا.

يبينه: أنه وإن كان حق القطع حق الآدمي، وهو مظلوم إلا أنه يسقط حقه إلى الأرش وحق الآخر يسقط لا إلى عوضٍ، فوجب أن يكون الترجيح لهذا الجانب. والله تعالى أعلم بالصواب وهو ولي الطول والإحسان.



(١) في (ز): فإن.

## ❊ مَسْألة[1] تحريم السُكر:

ثَبَتَ[2] الإخبار عن النبي عليه السلام في (تحريم المُسكر)[3]:

روى سُفيان[4] عن الزهري[5] عن أبي سلمة[6] عن عائشة أن النبي ﷺ قال: (كل شراب أسكر فهو حرام)[7].

وفي رواية مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة عن عائشة قالت: سُئل رسول الله ﷺ عن البِتع، فقال: (كل شراب أسكر فهو حرام)[8].

وروى أبو بُردة[9] عن أبي موسى[10] أنه قال للنبي ﷺ إن لنا شرابًا

---

(١) في (ز): مسألة في.

(٢) في (ز): ثبتت.

(٣) في (ز): ذلك.

(٤) سفيان بن عيينة الهلالي، أبو محمد الكوفي ثم المكي ثقة حافظ فقيه إمام حجة إلا أنه تغير حفظه بآخره، مات سنة ١٩٨هـ، روى له أصحاب الكتب الستة، ينظر: التقريب ص١٢٨.

(٥) محمد بن مسلم بن شهاب الزهري القرشي كنيته: أبو بكر الفقيه الحافظ متفق على جلالته، مات سنة ١٢٥هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٣١٨.

(٦) أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف الزهري المدني، قيل اسمه: عبد الله، ثقة مكثر من الثالثة، مات سنة ٩٤هـ، روى له أصحاب الكتب الستة، ينظر: التقريب ص٤٠٩.

(٧) رواه الإمام أحمد في مسنده ٦/٣٦.

(٨) رواه البخاري ١٠/٤١ مع الفتح، كتاب الأشربة، باب الخمر من العسل وهو البتع، ومسلم في صحيحه ١٣/١٦٩ مع النووي، كتاب الأشربة، باب بيان أن كل مسكر خمر.
وأبو داود في سننه ٤/٨٨ مع المعالم، كتاب الأشربة، باب النهي عن المسكر.

(٩) أبو بردة بن أبي موسى الأشعري قيل اسمه: عامر، وقيل: الحارث، ثقة، من الثالثة، مات سنة ١٠٤هـ، وقد جاوز الثمانين، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٣٩٤.

(١٠) أبو موسى الأشعري عبد الله بن قيس صحابي مشهور أَمَّره عمر ثم عثمان، مات سنة ٥٠هـ،=




يُصنَع بأرضنا من العسل يقال له: البِتع، وشرابًا يُصنع من الشعير، يقال له: المزر، فقال النبي ﷺ: (كل مُسكِر حرام)[1].

(وفي رواية: (أعلِمهم أنَّ كلَّ مسكر حرام))[2][3].

وروى أبو[4] الزبير عن جابر أن النبي ﷺ قال: (كل مسكر حرام وإن الله تعالى عهد[5] لمن شرب مسكرًا أن يسقيه من [٣١٠/ب] طينة الخبال، قالوا: ما طينة الخبال يا رسول الله؟ قال عصارة أهل النار)[6].

وروى أيوب[7] عن نافع[8] عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: (كل مسكر خمر وكل مسكر[9] حرام، ومن شرب الخمر في الدنيا فمات[10] وهو يُدْمنها لم يتُب لم يشربها في الآخرة)[11].

---

= روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص١٨٥.

(١) رواه مسلم في صحيحه ١٣/١٧٠ مع النووي، كتاب الأشربة.

(٢) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٣) روى هذه الرواية أبو داود في سننه ٤/٨٩ مع المعالم بلفظ «أخبر قومك».

(٤) في الأصل: ابن، والتصويب من (ز) وصحيح مسلم.

(٥) في (ز): وإن لله عهدًا.

(٦) رواه مسلم في صحيحه ١٣/١٧١ مع النووي، كتاب الأشربة، باب بيان أن كل مسكر خمر. وأبو داود في سننه ٤/٨٦ مع المعالم، كتاب الأشربة.

(٧) أيوب بن أبي تميمة كيسان السختياني أبو بكر البصري ثقة، ثبت حجة من كبار الفقهاء العباد، مات سنة ١٣١هـ، وروى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٤١.

(٨) نافع أبو عبد الله المدني مولى ابن عمر، ثقة، ثبت، فقيه مشهور، مات سنة ١١٧هـ، روى له أصحاب الكتب الستة، ينظر: التقريب ص٣٥٥.

(٩) في (ز): خمر.

(١٠) في (ز): ومات.

(١١) رواه البخاري في صحيحه ١٠/٣٢ مع الفتح، كتاب الأشربة. =

وروى عبيد الله[1] بن عمر العمري عن نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال: (كُلُّ مسكر حرام)[2].

وهذه الأخبار في صحيح البخاري ومسلم[3] رحمهما الله.

وأخرج أبو داود من حديث عمرو[4] بن سلم الأنصاري عن القاسم[5] عن عائشة قالت: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (كل مسكر حرام وكل ما أسكر منه الفرق[6] فملء الكف منه حرام)[7].

---

= ومسلم في صحيحه ١٧٢/١٣ مع النووي، كتاب الأشربة.
وأبو داود في سننه ٨٥/٤ ـ ٨٦ مع المعالم، كتاب الأشربة.

(١) عبيد الله بن عمر بن حفص بن عاصم بن عمر بن الخطاب العمري المدني أبو عثمان، ثقة ثبت قدمه أحمد بن صالح على مالك في نافع، وقدمه ابن معين في القاسم عن عائشة على الزهري عن عروة عنها، من الخامسة، مات سنة بضع وأربعين، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص ٢٢٦.

(٢) رواه مسلم في صحيحه ١٧٢/١٣ مع النووي، كتاب الأشربة.

(٣) صحيح البخاري ٣٢/١٠ ـ ٤١ مع الفتح، كتاب الأشربة.
ومسلم ١٦٩/١٣ ـ ١٧٢ مع النووي، كتاب الأشربة.

(٤) عمرو بن سلم الأنصاري أبو عثمان المدني ثم الخرساني قاضي مرو، قيل اسمه: عمرو بن سالم، وقيل ابن سلم، وقيل ابن سليم معروف بكنيته، مقبول، رأى ابن عباس وابن عمر، روى له الترمذي وأبو داود. ينظر: تهذيب التهذيب ٦٢/١٢، التقريب ص٤١٦.
في (ز): عمر بن سالم الأنصاري.

(٥) القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق التيمي ثقة أحد الفقهاء بالمدينة، مات سنة ١٠٦هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٢٧٩.

(٦) الفَرَق: مكيال يقال: إنه يسع ستة عشر رطلًا. المصباح مادة (فرق) ص٤٧١.

(٧) سنن أبي داود ٩١/٤ مع المعالم، كتاب الأشربة، باب النهي عن المسكر.
سنن الترمذي ٥٩/٨ مع عارضة الأحوذيّ، الأشربة، باب ما أسكر كثيره فقليله حرام. وقال: حديث حسن.




ويدل على أن المسكر المتخذ من التمر والزبيب خمر: حديث أنس، لقد أنزل الله تعالى الآية التي فيها تحريم الخمر، وما بالمدينة شراب يُشرب إلا من تمر، أخرجه[١] مسلم[٢].

وروى ثابت[٣] عن أنس قال: (حُرمت علينا الخمرُ حين حرمت وما نجد خمر الأعناب إلا قليلًا وعامة خمرنا من البُسر[٤] والتمر) أخرجه البخاري[٥].

وروى الشعبي[٦] عن ابن عمر، (عن عمر)[٧] (أنه قام خطيبًا على منبر رسول الله ﷺ فحمد الله تعالى وأثنى عليه، ثم قال: أما بعد: فإن الخمر نزل تحريمها يوم نزل وهي من خمسة: من العنب والتمر والعسل والبر والشعير، والخمر ما خامر العقل) أخرجه[٨] البخاري ومسلم[٩].

---

(١) في (ز): خرجه.
(٢) صحيح مسلم ١٥١/١٣ مع النووي، كتاب الأشربة، تعريف الخمر.
(٣) ثابت بن أسلم البُناني أبو محمد البصري، ثقة، عابد من الرابعة، مات سنة ١٢٠هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٥٠.
(٤) البسر: من تمر النخل معروف. المصباح مادة (بسر).
(٥) ينظر: صحيح البخاري ٣٥/١٠ مع الفتح، كتاب الأشربة، باب الخمر من العنب وغيره.
(٦) الشعبي: عامر بن شراحيل الشعبي، أبو عمرو ثقة، مشهور، فقيه فاضل من الثالثة قال مكحول: ما رأيت أفقه منه، مات بعد المائة، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص١٦١.
(٧) ليست في (ز).
(٨) في (ز): خرجه.
(٩) صحيح البخاري ٤٥/١٠ مع الفتح، كتاب الأشربة، باب ما جاء في أن الخمر ما خامر العقل من الشراب.
=

وروى أبو كثير[1] الغُبري[2] عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: (الخمر من هاتين الشجرتين النخل والعنب)[3].

وروى عوف[4] بن مالك الأشجعي أن النبي ﷺ قال: (ليشربَنَّ ناسٌ من أمتي الخمر يُسمونها بغير اسمها) أخرجه[5] البخاري[6].

ومما ذُكر في الصحيح أيضًا من تحريم المسكر حديث أبي الجويرية[7] قال: (سألت ابن عباس عن الباذِق[8]، قال: سَبَقَ محمدٌ صلوات الله عليه الباذق وكل ما أسكر فهو حرام) أخرجه البخاري[9].

---

= ومسلم ١٨/١٦٥ مع النووي، كتاب التفسير.
وأبو داود في سننه ٤/٧٨ مع المعالم، كتاب الأشربة، باب في تحريم الخمر.

(١) أبو كثير السحيمي الغُبري اليمامي الأعمي قيل: هو يزيد بن عبد الرحمن، ثقة، من الثالثة روى له البخاري في الأدب المفرد، ومسلم في صحيحه. ينظر: التقريب ص٤٢٣.

(٢) ليست في (ز).

(٣) رواه مسلم في صحيحه ١٣/١٥٣ مع النووي، كتاب الأشربة، باب بيان أن جميع ما ينبذ مما يتخذ من النخل من العنب يسمى خمرًا.
وأبو داود في سننه ٤/٨٤ مع المعالم، كتاب الأشربة، باب الخمر ما هي؟

(٤) عوف بن مالك الأشجعي أبو حماد، صحابي مشهور من مسلمة الفتح سكن دمشق مات سنة ٧٣هـ، روى له أصحاب الكتب الستة، ينظر: التقريب ص٢٦٧.

(٥) في (ز): خرجه.

(٦) صحيح البخاري ١٠/٥١ مع الفتح، كتاب الأشربة، باب ما جاء فيمن يستحل الخمر ويسميه بغير اسمه.

(٧) أبو الجويرية: حِطان بن خُفاف مشهور بكنيته، ثقة من الثانية، روى له البخاري وأبو داود والنسائي، ينظر: التقريب ص٧٧.

(٨) الباذِق: المطبوخ من عصير العنب إذا سكر. فتح الباري ١٠/٦٣.

(٩) صحيح البخاري ١٠/٦٢ مع الفتح، كتاب الأشربة، باب الباذِق.



وروى محارب[1] بن دثار، عن ابن[2] بُريدة[3]، عن أبيه[4] قال: قال رسول الله ﷺ: (كنتُ نهيتُكم عن الأشربة فاشربوا ولا تشربوا مُسكرًا)[5].

(والأخبار في الباب كثيرة، ذكرنا بعضها ولا مَسَاغَ وَلَا رُخْصَةَ لأحدٍ في العدول عن هذه الأخبار، والقول بخلافها، وهي حجج قواطع ولابد لكل مسلم من القول بها.

واعلم أن الكوفيين قد زلّوا في هذا الباب زلة عظيمة، ورووا أخبارًا معلولة، ولا يجوز أن تُعارض هذه الأخبار بحال، وَمَنْ ظَنَّ أن رسول الله ﷺ شَرِبَ مسكرًا في وقتٍ ما فقد دَخَلَ في إثم عظيم وَبَاءَ بحوبٍ كبير، والاشتغال ببيان العلل في أخبارهم التي يروونها والآثار التي يعتمدون عليها أمر يطول.

واعلم أن النبيذ الذي شربه رسول الله ﷺ كان حُلوًا، ولم يكن مسكرًا)[6].

---

(١) محارب بن دثار السدوسي الكوفي القاضي، ثقة إمام، زاهد من الرابعة، مات سنة ١١٦هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٣٢٩.

(٢) في الأصل أبي بريدة، وفي (ز) أبي بردة، والتصويب من صحيح مسلم.

(٣) عبد الله بن بريدة بن الحصيب الأسلمي المروزي قاضيها، ثقة من الثالثة، مات سنة ١٠٥هـ، روى له أصحاب الكتب الستة، ينظر: التقريب ص١٦٨.

(٤) بريدة من الحصيب الأسلمي أبو سهل صحابي أسلم قبل بدر، مات سنة ٦٣هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٤٣.

(٥) صحيح مسلم ١٣/١٦٧ مع النووي، كتاب الأشربة.
وأبو داود في سننه ٤/٩٨ مع المعالم، كتاب الأشربة، باب في الأوعية.

(٦) ما بين القوسين نقله ابن حجر عن أبي المظفر السمعاني في الفتح ١٠/٤٣.




والدليل عليه: (حديث ثمامة[1] بن حزن القشيري (أنه سأل عائشة رضي الله عنها عن النبيذ فدعت جارية حبشية فقالت: سل هذه[2]! فإنها كانت تنبذُ لرسول الله ﷺ، فقالت الحبشية: كنت أنبذُ له في سقاءٍ من الليل وأُوكيه[3] وأعلقه، فإذا أصبح شرب منه) أخرجه مسلم[4].

وروى يونس[5] عن الحسن[6]، عن أمه[7]، عن عائشة قالت: (كنا ننبذ للنبي ﷺ في سقاءٍ نُوكي أعلاه، وله عزلاء[8] ننبذه بالغداة ويشربه بالعشي وننبذه بالعشي ويشربه بالغداة)[9].

وقد ذكرنا في كتاب البرهان بيان العلل في أخبارهم، واقتصرنا في هذا

---

(١) ثمامة بن حزن القشيري البصري والد أبي الورد، ثقة، من الثانية مخضرم، وفد على عمر ابن الخطاب وله خمس وثلاثون سنة، روى له مسلم والترمذي والنسائي والبخاري في الأدب المفرد. ينظر: التقريب ص٥١.

(٢) ليست في (ز).

(٣) أوكيه: أَشُدُّ بالوكاء وهو الخيط الذي يشد به رأس القربة، النووي على مسلم ١٣/١٧٦.

(٤) صحيح مسلم ١٣/١٧٥ ـ ١٧٦ مع النووي، كتاب الأشربة، باب إباحة النبيذ الذي لم يشتد.

(٥) يونس بن عبيد بن دينار العبدي أبو عبيد البصري، ثقة، ثبت فاضل ورع من الخامسة، مات سنة ١٣٩هـ، روى له أصحاب الكتب الستة، ينظر: التقريب ص٣٩٠.

(٦) الحسن بن أبي الحسن البصري الأنصاري مولاهم، ثقة، فقيه، فاضل مشهور كان يرسل كثيرًا ويدلس وهو رأس الطبقة الثالثة، مات سنة ١٢٠هـ، روى له أصحاب الكتب الستة، ينظر: التقريب ص٦٩.

(٧) أمه: اسمها: خيرة وكانت مولاة لأم سلمة زوج النبي ﷺ روى عنها ابناها الحسن وسعيد، مقبولة من الثانية روى لها مسلم وأصحاب السنن. ينظر: التقريب ص٤٦٨.

(٨) عَزْلاء: هو الثقب الذي يكون في أسفل المزادة والقربة، النووي على مسلم ١٣/١٧٦.

(٩) رواه مسلم في صحيحه ١٣/١٧٦ مع النووي، كتاب الأشربة.
وأبو داود في سننه ٤/١٠٤ مع المعالم، كتاب الأشربة، باب في الأوعية.




الكتاب على هذا القدر، فإنه كافٍ لمن أيده الله باليقين، وأعطاه بصيرة في الدِّين.

ولسنا نحتاج إلى الكلام من حيث القياس، فإن النصوص مُغنية، وَمَنْ تكلم فيه فقياس النبيذ على الخمر بعلة الإسكار والإطراب من أجلى الأقيسة وأوضحها، والمفاسد التي توجد(1) في الخمر توجد في النبيذ؛ لأن تلك المفاسد ليست إلا بعلة الإسكار، وإن قليله يدعو إلى كثيره، وهذا المعنى موجود في النبيذ)(2).

وقد زعم بعضهم أن النبيذ المطبوخ لا يساوي الخمر لكثرة الرغبات في الخمر، وميل الطباع إليها لرقتها وصفائها، وقلة الرغبات في النبيذ المطبوخ ونفرة الطباع عنها لغلظها وكدورتها، فلم يكن القليل في النبيذ داعيًا إلى الكثير بخلاف الخمر، فإن القليل منها يدعو إلى كثيرها، وفي النبيذ مصالح أخر من استمراء الطعام، واجتلاب القوة، وتحليل الغم، وفي الخمر أيضًا توجد هذه المنافع إلا أن قليلها لما دعا إلى كثيرها [٣١١/أ] وفي مواقعة الكثير سُكرٌ وجنايةٌ على العقل غُلِّبت جهة المفسدة، وأما النبيذ لما لم يكن شرب قليله داعيًا إلى كثيره على الوجه الذي بيَّنّا غُلِّبت جهة المصلحة فحصل وجه الفرق بين(3) الصورتين من هذا الوجه.

وهذا الذي قالوه ليس بشيء، وكما أن قليل الخمر يدعو إلى كثيرها

---

(1) في (ز): موجودة.

(2) ما بين القوسين ذكره ابن حجر نقلًا عن السمعاني في الفتح ٤٣/١٠.

(3) في (ز): في.

فكذلك قليل النبيذ يدعو إلى كثيره، (وهذا[1] لأن السكر مطلوب (القوم)[2]، والنبيذ عند عدم الخمر لهم مثل الخمر سواء، ولأن طلب الكثير بحصول الفرح والطرب بشربه[3]، وهذا في النبيذ موجود مثل وجوده في الخمر، فيكون قليله في الدعاء إلى كثيره مثل الخمر، ولئن كان في النبيذ قليل غلظ فالطبع يحتمل ذلك لطلب السكر، كما يحتمل المرارة في الخمر لطلب السكر.

وعلى الجملة النصوص مغنية عن الكل[4])[5]. والله أعلم.

※ (مَسْأَلَة):

**الدابة الصّائلة[6] إذا صالت[7] قَتَلَها المصول عليه لم[8] يجب عليه شيء عندنا[9][10].**

وعندهم: يجب عليه الضمان[11].

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): على العموم.

(٣) ليست في (ز).

(٤) في (ز): المعنى.

(٥) ما بين القوسين نقله صديق حسن في عون الباري لحل أدلة صحيح البخاري ٦/ ٣٠ عن السمعاني.

(٦) الصائلة: يقال: صال الفحل يصول، صولًا وَثَبَ. ينظر: القاموس مادة (صال) ٤/ ٤.

(٧) ليست في (ز).

(٨) في (ز): لا.

(٩) ليست في (ز).

(١٠) النكت ورقة ٢٦٩/أ، الحاوي ٤٥١/١٣، البيان ٧٨/١٢، كتاب أصول الفحل من التعليقة ص٧٨٧.

(١١) مختصر الطحاوي ص٢٥٨، مختصر اختلاف العلماء ٥/ ٢١٠، رؤوس المسائل ص٥٠٦،=



❁ **لنا:**

إن دفع شره أدّى إلى هلاكه فلا يجب على الدافع شيء.

**دليله:** إذا كان الصّائل صيد الحرم أو كان آدميًا، (ويمكن أن يقال)[1]: «قتيل شَرِّه» فصار كما بيَّنّا.

ويتأيّد هذا المعنى بإهدار النبي ﷺ الفواسق الخمس عند قتلهن في الحلّ والحرم.

وفقه العبارة: أن الموجود دفع الشر، ودفع الشر مشروع، وفعل المشروع لا يوجب في الشرع تبعة.

والدليل على أن دفع الشر مشروع: أن الإنسان مأمور بحفظ نفسه، ولا يمكنه حفظ نفسه إلا بدفع الشر عن نفسه، وهذا لأن الإنسان مأمور بأن يكُفَّ أذاه عن غيره (إلا أنه لا يجب عليه أن)[2] يتحمل الأذى (من غيره)[3]، وإذا لم يجب عليه تحمل الأذى من غيره صار دفع الأذى مشروعًا، فقد حصل الهلاك بفعل مشروع، فلا يجب به الضمان؛ لأن فعل المشروعات خالٍ عن التبعات والضمانات، وإنما التبعة والضمان من لواحق عدم المشروعية، إمّا حقيقةً أو[4] اعتبارًا.

= تبيين الحقائق ٦/١١٠.

(١) في (ز): وإن شئت قلت:

(٢) في (ز): غير مأمور بأن.

(٣) ليست في (ز).

(٤) في الأصل: أم.

وأما قولنا: «قتيل شَرِّه»، فيمكن أن يقال في الحقيقة[1]: إنه لما كان قتيل شَرِّه كان قتيل نفسه؛ لأن شره أدّى إلى هلاكه، ومن كان قتيل نفسه لم يجب على أحد شيء سواء كان آدميًّا أو غير آدمي، وهذا مثل المكرَه يقتل المكرِه لم يجب عليه شيء، وكذلك في صيال الآدمي وصيد الحرم.

ويدخل فصل المخمصة على قولنا، «إنه فعل مشروع»، والأولى أن نقول: إن الضمان لو وجب وجب[2] لحقّ المالك، وحقّ المالك أن لا يُتَعرّض لملكه، ويكف يده عن (إتلافه، و)[3] حقّه في المحل إما (المنع من الاتواء أو إزالة اليد)[4]، وفي مسألتنا هو غير متعرض لملكه (لا بالاتواء ولا بإزالة اليد)[5]، إنما يدفع تعرضًا وجد منه ودفع التعرض لا يكون تعرضًا، (وكذلك دفع الشر لا يكون شَرًّا)[6]، وكان[7] قائمًا بحق ملكه، وَمَنْ قام بحق الغير لا يلزمه[8] الضمان (كما لو لم يتعرّض له أصلًا، وأصله)[9]: صيد الحرم.

(وخرج عليه فصل المخمصة، وإنما تعرض لما له على ما سنذكر فلم

---

(١) في (ز): تحقيقه.

(٢) في (ز): لوجب.

(٣) في (ز): اتلاف.

(٤) في (ز): بالاتواء أو بإزالة اليد.

(٥) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٦) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٧) في (ز): فكان.

(٨) في (ز): لا يجب.

(٩) في (ز): كذلك الغير وأصل هذا...




يكن ذلك الفعل مشروعًا على الإطلاق، وكانت إباحته إباحة رخصة، وهاهنا إذا لم يكن متعرضًا لملكه كان فعله مشروعًا على الإطلاق فلم يكن سببًا للضمان لما بيّنّا)[1].

❁ **وأمّا حجّتهم:**

قالوا: الجمل[2] معصوم[3] لحقّ المالك، وحقّ المالك لا يسقط بفعل[4] من غيره.

وربما قالوا: إن المعصوم لحق الغير لا تسقط عصمته[5] بجناية الغير.

والدليل على أنه معصوم لحق المالك: سقوط عصمته بإباحة المالك، وكذلك سقوط عصمته بسقوط عصمة المالك حتى إنه إذا ارتد أو كان كافرًا حربيًا سقطت عصمة[6] أمْلاكه.

فإن قال قائل: (إن للحيوان)[7] حرمة في نفسه[8]، فالمراد من العصمة من قولنا: هي[9] عصمة الماليّة، ولا شك أن عصمة الماليّة لحق المالك لا لحقه في نفسه.

---

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٢) في (ز): الدابة.
(٣) في (ز): معصومة.
(٤) في (ز): بفعل صدر.
(٥) ليست في (ز).
(٦) في (ز): حُرمة.
(٧) في (ز): للحيوانات.
(٨) في (ز): أنفسها.
(٩) في (ز): هو.

يدل عليه: أن الخلاف في (الجمل الصائل)[1] وفي متاعٍ يَهَوِي من موضعٍ، ويُخاف الهلاك من سقوطه عليه فأهلكه خلافٌ واحدٌ في أن عندكم: لا يجب الضمان، وفي هذه الصورة لا يوجد حق لغير المالك، وإذا ثبت أنه معصوم لحق المالك، وحق المالك قائم فعصمته قائمة، وإذا بقيت العصمة للمال فإتلاف المال المعصوم موجب للضمان، كما لو قَتَلَه بسبب المخمصة.

قالوا: وأما قولكم: قَتَلَه لدفع شره.

قالوا: هذا الشر وإن وُجد منه، ولكن لم تكن العصمة لحقه حتى ترتفع بشره، وإنما العصمة لحق المالك وَلَا شَر منه.

والحرف: أن حق الغير لا يسقط بشر الغير، وربما يقولون [٣١١/ب]: لم تكن عصمته لعدم شره حتى يرتفع وجود[2] شره فصار وجود شره وعدمه بمنزلة[3] فيما وجب الضمان لأجله، وعلى هذا خرج الآدمي الصائل؛ لأن عصمته لحقه، فيبطل حقه بجناياته، وهذا في الحر ظاهر، و(كذلك)[4] في العبد؛ لأن عصمة دمه لحقه، لا لحق أحد[5]، وإنما حق المالك في الماليّة، فأما في الدم فلا، ولهذا يهدر دمه بردّته (كما يهدر دم الحر بردّته)[6].

وقد بينّا من قبلُ أن العبد من حيث (إنه آدمي حي مخاطب محترم)[7]

(١) في (ز): الدابة الصائلة.
(٢) في (ز): بوجود.
(٣) في (ز): بمنزلة واحدة.
(٤) ليست في (ز).
(٥) في (ز): الغير.
(٦) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٧) في (ز): كونه آدميًا مخاطبًا محترمًا.




بمنزلة الحر، والماليّة التي للمالك زيادة وراء هذا المعنى، فحق المالك في المالية لا يمس حق العبد في نفسه، وإذا كان كذلك فبِصَيَاله سقط حقه في نفسه لمكان جنايته، ثم المالية التي للمالك هلكت تبعًا، ونظيره إذا ارتد العبد سَقَطَ حقه (في نفسه بردّته)[1]، ثم المالية سقطت تبعًا.

قالوا: وأما صيدُ الحرم إنما لم يجب[2] الضمان في هذه الصورة؛ لأن عصمته كانت لحق الحرم، وحق الحرم لم يثبت للصيد الصائل، وهذا لأن الصيود أصلُها على الإباحة، وإنما أُثبت[3] أمانٌ[4] لصيد الحرم لشرف البقعة.

ومعنى الأمان: أن لا يُتعرض له، فإذا كان الصيد هو المتعرّض والقاتلُ دافعٌ لتعرضه لم يثبت أمان الصيد في هذا المعنى، فظهر محل[5] كونه على الإباحة في الأصل فلم يجب الضمان.

وأما في مسألتنا (فإن هذه)[6] الحيوانات المملوكة ليست على الإباحة في الأصل بل خُلقت معصومة لحقّ مُلاّكها، فمادام حق مُلاّكها قائمًا كانت العصمة قائمة بخلاف الصيود، فإنها خُلقت مباحة في الأصل ثم عَرَضَت العصمة لحق الحرم، وهذا الحق في الصيد الذي لا يوجد منه أذى، فأما في المؤذي فلا.

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٢) في (ز): لم يجب فيه.
(٣) في (ز): أثبتنا.
(٤) في (ز): أمانًا.
(٥) في (ز): عمل.
(٦) في (ز): فهذه.

ألا ترى أن النبي ﷺ نص على قتل المؤذيات في الحِلّ والحرم، وأخبر بسقوط حُرمتها وعصمتها، وإذا سَقَطَ حق الحرم لم يجب الضمان للإباحة الأصلية على ما بيَّنّا.

وذكروا على[1] دفع الشر فصلًا آخر، وهو أن فعل البهمية هدر غير معتبر، وسبب ذلك عدمُ دخولها تحت الخطاب والتكليف، ولهذا لا تتبع في أفعالها بشيء، وإذا كان فعلها هدرًا غير معتبر صار وجود فعله[2] وعدمه بمنزلة في أمر العصمة.

يبينه: أنه إذا لم يكن[3] خطاب وتكليف، كيف[4] يوصف فعله[5] بالشر أو[6] الجناية؟ وهذا الوصف من رديفات التكليف.

قالوا: وأما إباحة قتله[7] فما كان لفعل الدابة، وإنما كان لخوف[8] الهلاك على نفسه مثل المضطر يخاف الهلاك على نفسه، فإنه يُرخَص له إتلاف بهمية الغير، وأكلُها مع بقاء العصمة، ووجوب الضمان، كذلك هاهنا.

قالوا: وفصل المخمصة داخل على ما قلتم، فإنه قَتَلَها لإحياء نفسه، وكما أن دفع الشر مشروع فإحياؤه نفسه مشروع، ومع هذا أوجب الضمان

(١) في (ز): على فصل.
(٢) في (ز): فعلها.
(٣) في (ز): لم يكن فعلها.
(٤) في (ز): فكيف.
(٥) في (ز): فعلها.
(٦) في (ز): و.
(٧) في (ز): قتلها.
(٨) في (ز): لخوفه.




لبقاء حق المالك، كذلك هاهنا.

يبينه: أن دفع الشر قد حصل بإطلاقنا له قَتْلَه[1] لخوفه على نفسه، فأما إسقاط الضمان أصلًا فمن أين وحق المالك قائم على ما سبق ذكره؟

والحرف الوجيز لهم أنهم قالوا: أهدرنا[2] صورته لدفع شره أو لإحياء نفسه، وعصمنا معناه لحق مالكه مثل المخمصة سواء.

قالوا: وأما قولكم: إنه قتيل[3] نفسه، فليس كذلك، وهو دفع الحس والعيان، فإنه قتيل يد المصول عليه عيانًا، نعم قُتِل لشرِّه، ولكن شره لا يوجب سقوط ضمانه على ما سبق.

قالوا: وليس فيما أنه خاف الهلاك منه ما يدل على أنه يسلب منه الفعل؛ لأنه لا يمكن تقرير الفعل عليه مع خوفه الهلاك منه، وهذا كَمَنْ يحارب كافرًا، أو يحارب سَبُعًا، وهو يخاف الهلاك منه، وَقَتَلَه على ذلك لا يكون الكافر قتيل يد نفسه، ولا السَّبُع قتيل جارحته بل الفعل مقرِّر على الفاعل وإن كان قَتَلَه لخوف الهلاك.

قالوا: وأما في المكرَه إنما جعلناه آلة للمكرِه بحكم الاستعمال، والاستعمال بمكان[4] الأمر بالفعل والتهديد عليه مثل مَنْ يأمر عبده بشيء، فإنه يكون هو الفاعل؛ لأنه استعمل عبده بأمره إياه إلا أن هناك حصل أمره

---

(١) في (ز): قتلها.

(٢) في (ز): مكرر.

(٣) في (ز): قتيل شره و.

(٤) في (ز): لمكان.




في ملكه، فلم يحتج إلى التخويف والتهديد في صحة الاستعمال، وفي مسألتنا حصل الأمر في ملك الغير فيكون باطلًا، وإنما يصير مستعملًا إياه عند التهديد والتخويف.

قالوا[١]: ولأن الخلاف فيما لو قتله المصول عليه أو غيره خلاف واحد، وفي حق غيره لم يوجد حملُه على قتله بقصد قتله حتى يُجعل[٢] كأنّ الدابة قتلت نفسها دلّ أنه ليس المعنى هذا.

**الجواب**[٣] [٣١٢/أ]:

أما قولهم: إن الدابة معصومة لحق المالك.

قلنا: قد قال أصحابنا: لا عصمة للدابة في حال الصيال أصلًا.

وقولهم: إنّ حقّ[٤] المالك قائم[٥].

قلنا: العصمة لحق المالك مشروط ثبوتها لعدم[٦] الشر عن الدابة، فإذا وجد منها الشر فات الشرط، وإذا فات شرط العصمة فاتت العصمة، وهو نظير العصمة بالحرم مشروطة في حق الصيد لعدم[٧] الشر منه.

فإن قالوا: لِمَ جعلتم العصمة مشروطة بهذا؟

---

(١) ليست في (ز).
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): والجواب.
(٤) في (ز): عصمة.
(٥) في (ز): قائمة.
(٦) في (ز): بعدم.
(٧) في (ز): بعدم.




قلنا: لأن عصمة المحل لتوفر منافع المحل على المالك، وعلى هذا لابد أن يكون المحل مُنتفعًا به ليكون معصومًا، وإنما يكون منتفعًا به إذا غلب نفعه على ضَرَه وخيرُه على شَرِّه، فأما إذا كان على العكس وغلب ضرَّه على نفعه التحق بمحل غير منتفع به وسقطت عصمته، ونظيره الخمر لما غلب إثمها على نفعها صارت كمحل غير منتفع به، وهم يقولون على هذا كون المحل منتفعًا به؛ لكونه على تركيب مخصوص وبُنية مخصوصة يمكن الانتفاع بها باعتبار تلك البنية، وبالصيال لا يزول هذا المعنى، فبقي المحل منتفعًا به على ما كان، وهذا كما أن الإنسان بالصيال لا يخرج عن كونه آدميًّا كذلك الجمل لا يخرج بالصّيال عن كونه جملًا، وإذا لم يخرج فمنافعه باقية فيه، وإنما بصياله عجز عن الانتفاع به إلى أن يزول صياله كما يعجز بإباق العبد عن الانتفاع به إلى أن يقدر عليه.

واستدلوا أيضًا ببقاء كونه محلًا منتفعًا به ببقاء ملك المالك، وجواز بيعه في هذه الحالة، وحل أكله إن ذُبِحَ، وجواز إعتاقه إن كان عبدًا.

قالوا: والمحل الذي لا ينتفع به كما لا يكون معصومًا لا يكون مملوكًا.

ونقول في الجواب عن هذا: إن الكلام في حال الصّيال، وفي[1] حال الصّيال التحق بغير منتفع به.

وقولهم: إن محلية الانتفاع لكونه على تركيب مخصوص.

قلنا: هذا التركيب صار ملغىً، والتحق بالعدم من حيث إنه صار حيوانًا

---

(١) ليست في (ز).

شرِّيرًا، والتحق طبعه بطبع السَّباع.

وقولهم: إنه لم يوجد إلاّ عجز المالك عن الانتفاع به.

قلنا: وراء العجز معنىً آخر، وهو فوات منافع المحل لمعنى قائم في المحل، وهو طبع السَّبُع والشر، ومثل هذا لا يوجد في الآبق؛ لأنه إنما وُجد عجر ببعده عن يده ومكان مُكنته، وهاهنا وُجد فوات المنافع أصلًا.

وقولهم: إن الملك قائم[1].

قلنا: لا ننكر بقاء الملك إنما ندّعي فوات الحرمة، والعصمة، مثل الخمر على أصولهم، ومثل العبد المرتد على أصل الكل[2]، فعلى هذا جاز العتق والبيع.

فإن قالوا: إذا كانت المنفعة متوهمة عند زوال عارض الصّيال لا يُلحق بما لا منفعة له كالحيوانات الصِّغار مما لا يؤكل.

قلنا: هاهنا فاتت منافعها لغلبة شرها، فالتحقت بالسِّباع والمؤذيات، بخلاف صغار الحيوانات، وخرج فصل المخمصة على هذا.

وقولهم: إن فعل البهيمة غير معتبر.

قلنا: نحن ندّعي كون المحل غير منتفع به لوجود الشر والأذى منه حسًّا، فكيف يرد على هذا قولهم: إن فعله غير معتبر؟ فإن معنى قول الفقهاء «إن فعل البهمية غير معتبر» أي لا تُجازي عليه ولا تؤاخذ به، وهذا ليس بطريق المجازاة

(١) في (ز): قائم به.
(٢) ليس في (ز).



والمؤاخذة، إنما فيما قلناه بيان هو: أن محل العصمة الشرعية لم يوجد أو فات بالصّيال، هذا الذي قلناه تمشية طريق الأصحاب بأبلغ مقال.

جواب آخر معتمد: أنا نسلم وجود العصمة لحق المالك، ونسلم بقاء المنفعة في المحل إلا أن الضمان لا يجب لعدم سبب الضمان.

وبيان هذا: أن الضمان لو وجب لوجب بالعصمة، ومعنى العصمة في المحل: كفُّ الناس، ومنعهم عن التعرض المُتوِي لهذا المحل ابتداءً.

ألا ترى أن النبي ﷺ قال: (أُمرت أن أقاتل الناس)[١] الخبر.

وقوله ﷺ: (فإذا قالوها عصموا مني دماءَهم وأموالهم)[٢] أي وجب على المسلمين الكَفَّ عنها بقبولهم[٣] هذه الكلمة.

ويدل عليه أن النبي ﷺ قال في خطبة الوداع: (إن الله تعالى حرّم دماءكم وأموالكم عليكم)[٤][٥] الخبر.

والمعنى مَنَعَ بعضَكم عن التعرض لدماء البعض وأموالهم، وألزمكم الكفّ عنها، والحقيقة تدل على هذا؛ لأن التكليف وَرَدَ (في هذا المعنى)[٦] لطلب المكافّة، والقاعدة الكلية في الأوامر والنواهي الواردة في هذا الباب:

---

(١) سبق تخريجه ١/٣٤٢.

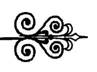
(٢) سبق تخريجه ١/٣٤٢.

(٣) في (ز): بقولهم.

(٤) ليست في (ز).

(٥) رواه البخاري في صحيحه ١٢/٨٥ مع الفتح، كتاب الحدود، باب ظهر المؤمن حمى...، ومسلم في صحيحه ٨/١٨٢ مع النووي، حجة النبي ﷺ.

(٦) ما بين القوسين ليس في (ز).



إثبات المكافّة للناس، وهو كَفّ بعضهم عن بعض، وهذا الرجل المصول عليه كَافٌّ عن مال هذا الإنسان، بل هو في طلب المكافّة إنما[1] الدابة لا [٣١٢/ب] تكف عنه، وهو قَتَلَها لتكف عنه، فصار الحرف: أن المصول عليه قائم بحق العصمة حيث لا يتعرض للدابة ابتداء، وإنما جاء سقوط الضمان بتعرض الدابة له، وقتلُها لطلب الكف لا يُخِل بالعصمة الثابتة لمنع التعرض ابتداء، فصار الضمان لو وجب وجب بالعصمة لحق المالك، والعصمة ما تناولت هذا السبب الذي وُجد في هذه الصورة.

ونظيره: صيدُ الحرم فإن العصمة لمنع[2] التعرض ابتداءً لحق الحرم، والمصول عليه قائم بهذا الحق، فالجزاء[3] لو وجب في صورة الصيال لوجب بمعنىً لا يُخِل بالعصمة، فصارت[4] جملة الكلام: أن الفعل مُخِيل في منع وجوب الضمان به على ما سبق، والعصمة التي يُحيلون عليها في إيجاب الضمان قائمة برُمّتها مع سقوط الضمان بهذا السبب (ونظيره)[5] صيد الحرم.

وأما فصل المخمصة على هذه[6] الطريقة هو متعرض لها ابتداءً بالإتلاف، وليس قَتَلَها[7] على جهة دفع التعرض وطلب المكافّة إنما غاية ما في الباب أن الضرورة حاجة متناهية، وإتلافه الدابة لحاجة متناهية ليس بمنافٍ

(١) في (ز): وإنما.

(٢) في (ز): بمنع.

(٣) في (ز): والجزاء.

(٤) في (ز): فصار.

(٥) في (ز): كما في.

(٦) في (ز): فهو.

(٧) في (ز): متلفًا

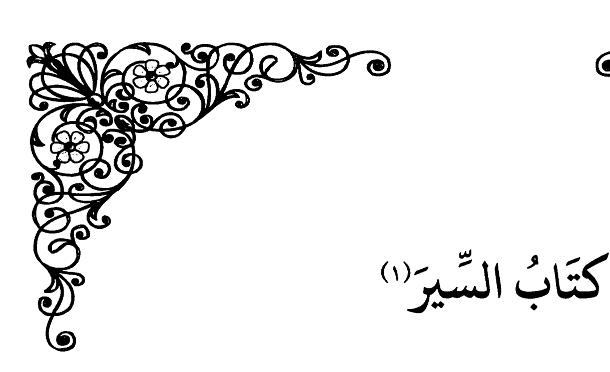
للتعرض ابتداءً، وإذا كان متعرضًا لها ابتداءً فالعصمة[1] لحق المالك جاز أن تكون موجبة للضمان بهذا السبب.

وأما الذي قالوه أنا[2] نُهدر العين بإباحة إتلافها، ولا نُهدر المالية، فليس لهذا أصل إلاّ المخمصة، وفي فصل المخمصة إنما وُجدت رخصة مع بقاء السبب الحاظر، وهو العصمة لحق المالك، وأما في مسألتنا الإتلاف[3] دفعًا[4] مطلَق مشروع من كل وجهٍ، فلا حاظر أصلًا؛ لأن العصمة لحق المالك، وحق المالك لا يؤثر في هذا الإتلاف بوجهٍ ما على ما سبق.

وعندي أن الاعتماد على هذه الطريقة أولى، وهو إلى التحقيق أقرب. والله تعالى أعلم بالصواب.



(١) في (ز): والعصمة.
(٢) في (ز): من أنّا.
(٣) في (ز): فالاتلاف.
(٤) في (ز): دفع.




# كتَابُ السِّيَرَ[1]

※ (مَسْألة):

**يجوز قسمة الغنائم في دار الحرب عندنا[2].**

وعندهم: لا يجوز[3].

ومدار[4] المسألة على أن الإحراز بالدار عندنا[5] ليس بشرط في تمام الاستيلاء، والملك واقع للغانمين قبل الإحراز.

وعندهم: هو شرط، ولا يحصل تمام الاستيلاء إلاّ به، ولا يُملك[6] بدونه.

ومما يتفرّع عن[7] هذا الأصل مشاركة المدد الغانمين في الغنيمة إذا

---

(١) السِّيَرَ: جمع سيرة وهي السنة والطريقة، والمقصود هو ذكر أحكام الجهاد وما يتعلق بغزوات النبي ﷺ. مغني المحتاج ٤/٢٠٨، أسنى المطالب ٤/١٧٤.

(٢) النكت ورقة ٢٩٠/ب، كتاب السير من التعليقة ص ٩٠٢، الحاوي ١٤/١٦٥، التهذيب ٥/١٧٣، البيان ١٢/٢٠٨، أسنى المطالب ٣/٩٥.

(٣) مختصر القدوري ٢/٣٣٧، تنوير الأبصار مع رد المحتار ٦/٢٣٠، تبيين الحقائق ٣/٢٥٠، البداية مع فتح القدير ٥/٤٨١، رؤوس المسائل ص ٣٦٧، اللباب ٢/٨٠٣.

(٤) زيادة من (ز) يقضيها المقام.

(٥) زيادة من (ز) يقضيها المقام.

(٦) في (ز): ملك.

(٧) في (ز): على.



لحقوا بعد انقضاء الوقعة قبل الإحراز، عندنا: لا مشاركة[1].

وعندهم: المشاركة ثابتة[2].

**لنا:**

أَن الاستيلاء سبب الملك في مال الكفار[3] شرعًا، وقد وُجد بتمامه فيُحكم بحصول الملك، وجازت القسمة بناءً عليه، كما لو كانت الوقعة في دار الإسلام.

والدليل على تمام الاستيلاء: وجود صورة الاستيلاء، ومعناه المؤثر في إفادة الملك.

أمّا صورة الاستيلاء فمعلومة[4] مشاهدة.

وأمّا المعنى المؤثر في إفادة الملك فهو استيلاؤه عليه باعتقاد التملك مع إطلاق الشرع له ذلك، فهذا هو المؤثر في إفادة التملك[5].

ألا ترى[6] في المباحات مثل الصيود وغيرها من الحطب والحشيش إذا أخذها الإنسان يملكُها، وكان المعنى هو[7] الأخذ على اعتقاد التملك

(١) الحاوي ١٤/١٥٩، كتاب السير من التعليقة ص ٨٩٧، التهذيب ٥/١٧٣، النكت ورقة ٢٩٠/أ.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٣/٥٦، مختصر اختلاف العلماء ٣/٤٦٠، اللباب ٢/٨٠٣، مختصر القدوري ٢/٣٣٧.

(٣) في (ز): الكافر.

(٤) في (الأصل): معلومة.

(٥) في (ز): الملك.

(٦) في (ز): أن في.

(٧) في (ز): فيه هو.

مقرونًا بإطلاق الشرع له ذلك، (كذلك في مسألتنا يدل عليه: أن استيلاء الكافر تام على الأموال، والمسلم إذا أخذها من يده فقد استولى عليها)[1] مثل استيلاء الكافر عليها، وإن صُورّ في صيود اصطادها الكفار ثم أن المسلمين أخذوها منهم، واستولوا عليها لم يتصور إشكال في وجود المساواة بين الاستيلائين.

ويدل عليه: من حيث الحكم[2] في أن الاستيلاء قد تَمَّ بزوال ملك الكفار[3] عن الأموال وهو مسلم على أصولهم، وإنما زال ملكهم[4] بوجود تمام الاستيلاء من المسلمين عليها، فكذلك يثبت ملك المسلمين بهذه العلة.

يبينه: أن يدهم إن زالت بالكلية والتمام فوجب أن تثبت يد المسلمين عليها بالكلية والتمام، ولا يمكن التفريق بين هذين وإن لم تُزل يدهم بالتمام وزال ملكهم لوجود أصل الزوال، فقولوا على هذا وُجِدَ ملك المسلمين وإن لم تثبت يدهم بالتمام لوجود أصل اليد، وهذا حرف مشكل عليهم في الإلزام [٣١١/ب]، ولستُ أعرف لهم كلامًا على هذا، ولا منعًا لأصل الإلزام.

❁ **وأمّا حجّتهم:**

ذهبوا إلى أن الاستيلاء لم يتم قبل الإحراز فلم يُحكم بوقوع الملك فيه، كما قبل انقضاء الوقعة، وكما نقول[5] في حال فور الهزيمة.

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): الكافر.
(٤) في (ز): ملكه.
(٥) ليست في (ز).

ودليل عدم تمام الاستيلاء: أن يد المسلمين ثابتة على هذه الأموال من وجه دون وجه، ولا يتم الاستيلاء إلا بثبوت اليد من كل وجه.

والدليل على عدم (ثبوت اليد)[1] من وجه: أن الأموال باقية في دار الحرب، ودار الحرب[2] في أيديهم وهي مكان المال، وثبوت اليد على مكان المال ثبوت على المال[3]؛ لأن الشيء لمكانه، ولأن الشيء يجري من مكانه مجرى التبع من المتبوع لقيامه، (فبثبوت)[4] اليد على المتبوع يتضمن ثبوت اليد على التبع.

والدليل على أن دار الحرب في أيديهم: إضافتها إليهم على الإطلاق مثل ما تضاف دار الإسلام إلى المسلمين[5] على الإطلاق، ولأن معنى كون الدار في أيديهم قيامهم بتدبيرها ومصالحها، وانتصابهم للذّب والدفع عنها، وبهذا المعنى صارت دار الإسلام في يد المسلمين.

قالوا: ولا تقول: إن يدَهم حُكْمِيَّة حتى يقال: إن الحُكْمِيَّة لا تعارض الحسيّة، بل يدُهم أيضًا حسيّة على الوجه الذي قلنا، فثبت بما قلنا أن يد المسلمين ثابتة من وجه دون وجه.

قالوا: ولا يلزم على هذا إذا باع شيئًا من إنسان في داره، وسلّم إليه

---

(١) في (ز): الثبوت.

(٢) في (ز): باقية في.

(٣) في (ز): بمكانه.

(٤) في (ز): به فثبوت.

(٥) في (ز): المسلم.



حيث يدخل في ضمانه، أو وَهَبَ منه وسلّم إليه مَلَكَه، وإن كان بعدُ[١] في دار الواهب، وكذلك إذا أخذ شيئًا من إنسان غصبًا دخل في ضمانه، وإن كان الغصب في دار المغصوب منه، (ولم يُحرز إلى دار نفسه)[٢].

قالوا في هذه المسائل: لا نقول: إن هذه[٣] الأيدي ثابتة (على التمام)[٤]، بل تثبت هذه الأيدي من وجه دون وجه، ولكن ثبوت اليد من وجه كافٍ لثبوت الملك في الهبة، وانتقال الضمان في البيع ووجوب الضمان في الغصب.

أما في الهبة والبيع فثبوت اليد حقيقة ليست بشرط، بدليل أن بالتخلية يثبت فكيف يُعتبر تمامُها؟ وإنما المعتبر في الهبة وجود نهاية الرضا أو تَأكّد العقد باليد وإن كان من وجهٍ.

وفي البيع يعتبر في انتقال الضمان وجود التسليم الذي عليه، وقد أتى البائع بما عليه فانتقل الضمان[٥].

وأما[٦] في الغصب فنقول: تثبت يد الغاصب من وجهٍ دون وجهٍ ما دام في دار المغصوب منه، ولكن وجب الضمان مع هذا؛ لأنه ضمان جبرٍ، فإذا فاتت اليد من وجه فلابد من ضمان الجبر.

---

(١) ليست في (ز).

(٢) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٣) ليست في (ز).

(٤) في (ز): من كل وجهٍ.

(٥) في (ز) زيادة: في حقه.

(٦) في (ز): فأما.

يبينه: أن إزالة اليد عن العين أُلحقت[١] بإتلاف العين في إيجاب الضمان الجابر، فكذلك يُلحق إزالة اليد من وجه بإزالته من كل وجه في إيجاب هذا[٢] الضمان.

واستدل بعضهم: بثبوت اليد بالدار بما لو تنازع رجلان في شيء، وهو في دار أحدهما يكون صاحب الدار أولى، وبفصل السرقة وهو أن إخراج المسروق من دار المسروق منه شرط لوجوب القطع، فإذا كان هذا شرطًا في تمام السرقة جاز أن يكون الإحراز بالدار هاهنا شرطًا لتمام الاستيلاء.

وذكروا من وجه آخر، وهو: أن قهر المالك وُجد من وجه دون وجه؛ لأن القهر الكامل إنما يوجد بقهره، وقهر كل[٣] مَنْ يتقوّى وينتصر به، ولم يوجد ذلك؛ لأن الكفار كلهم يد واحدة في النُّصرة والمنعة والقوة؛ فإنهم يذبون عن دينٍ واحدٍ، ويتناصرون على منعةٍ واحدةٍ، فصاروا جميعًا كشخصٍ واحدٍ في هذا المعنى، وهم مثل المسلمين في هذا المعنى.

وإذا ثبت هذا فقهر المالك وإن وُجد هاهنا فقهر سائر الكفار لم يوجد، وهم يد واحدة فصار القهر موجودًا من وجهٍ دون وجهٍ، وأما إذا أحرزوا بدار الإسلام فقد تَمَّ القهر؛ لأن مكان نصرتهم هو دار الحرب، وفي هذه الصورة المال قد أخرج عن مكان نصرتهم جميعًا، فقد تعدّي القهر إلى الكل، وهذا المعنى لا يوجد قبل الإحراز.

---

(١) في (ز): أُلحق.
(٢) ليست في (ز).
(٣) ليست في (ز).

وقال بعضهم: لما كانت يد[1] الكفار يدًا واحدةً على المسلمين، فلابد من إيصال القهر بجميع الكفار حتى يتم القهر على هؤلاء الكفار.

ووجه الاتصال: أن يُحرز بدار الإسلام؛ لأنه إذا أُحرز بدار الإسلام، وأهل الإسلام يد واحدة في نصرة الدار، فلا يتصور من الكفار قهر جميع (أهل دار الإسلام)[2].

وأما[3] قبل الإحراز فلا[4] يتصل القهر بكل الكفار، من حيث إنهم لما كانوا يدًا واحدةً، (ويتصور)[5] أن يقهروا هؤلاء الذين في دار الحرب، وهم[6] لا يتصور أن يقاوموهم، فكان قهرهم مقصورًا على بعض الكفار، وقد بيَّنّا أنه لا يتم حتى يصل بجميعهم.

وقد استدل كثير من [٣١٢/أ] مشايخهم المتقدمين بجواز أخذ الطعام والعلف من غير ضرورة ولا ضمان، ولو كان الملك وقع للغانمين لم يجز كما بعد القسمة، وفرقوا بهذا بين ما قبل الإحراز (وعن ما بعد الإحراز)[7].

واستدل بعضهم: بما لو أعرض بعضُ الغانمين عن الغنيمة سقط حقهم، ولو مَلَكُوا بالاستيلاء لم يتصوّر سقوط حقهم بالإعراض.

---

(١) زيادة من (ز) يقضيها المقام.

(٢) في (ز): المسلمين.

(٣) في (ز): أما.

(٤) في (ز): فلم.

(٥) في (ز): على المسلمين يتصور.

(٦) في (ز): و.

(٧) في (ز): وما بعده.




۞ **الجواب:**

إنّا[1] بيَّنَّا تمام الاستيلاء بأبلغ دليل.

أما قولهم: إن يد الغانمين تثبت على هذه الأموال من وجه دون وجه.

قلنا: بل تثبت من كل وجه.

وقولهم: إن الأموال باقية في دار الحرب، ودار الحرب في أيديهم.

قلنا: قول القائل: إن دار الحرب في أيدي أهل الحرب مجاز من الكلام.

ومعناه: أنهم القائمون بمصالحها، والمنتصبون للذّب والدفع عنها، وهذا لا يدل على أنها في أيديهم؛ لأن هذا المعنى شيء آخر، واليد شيء آخر.

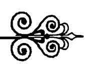
ألا ترى أن الصبي الحر يقوم الأب بمصالحه، وينتصب للذّب عنه، ولا يدل على أنه في يده؛ لأن الحر لا تثبت عليه اليد أصلًا.

ويقال لهم: ما معنى اليد التي تدّعون ثبوتها حتى ينظر هل وجد[2] هاهنا؟ لأن[3] ما لا يعرف محسوسًا لابد من طلب معناه، ليعرف وجوده من عدمه.

فإن قالوا: معنى اليد هو: التمكن من الشيء حفظًا وتصرفًا، والشيء إذا كان في دار إنسان يكون صاحب الدار متمكِّنًا منه حفظًا وتصرفًا.

قلنا: هذا كلام[4] حسن، ولكن أين هذا في مسألتنا؟ فإنه لم يوجد

(١) في (ز): أناقد.
(٢) في (ز): وجدت.
(٣) في (ز): فإن.
(٤) في (ز): الكلام.



تمكّن أهل دار الحرب من هذه الأموال لا حفظًا ولا تصرفًا، وقد كان لمُلَاكها هذا، ولكنه فات وانعدم، فتبين بهذا أن دعوى اليد المحسوسة لا يمكن، لم يبق إلا أن يُدّعى اليد الحكمية، وهو دعوى بلا دليل، على أن للغانمين يدًا حسيّة، ولأهل الحرب يدًا حُكْمِيَّة، واليد الحُكْمِيَّة لا تعارض الحسيّة.

والدليل عليه المسائل التي ذكرناها من يد البيع، ويد الهبة ويد الغصب، فإنه[1] يثبت للمشتري، والموهوب له، والغاصب أيدي حسيّة، ولم تعارضها (اليد الحُكْمِيَّة)[2]، وهو يد صاحب الدار.

وقولهم: إن الأيدي لهؤلاء ما ثبتت على التمام.

قلنا: لو لم تثبت على التمام لم تثبت هذه الأحكام، وإن جاز أن تثبت هذه الأحكام ولم تثبت اليد على التمام جاز أن يثبت (ملك الغانمين)[3] في مسألتنا وإن لم تثبت يدهم على التمام.

والاعتماد على الأول، وقد قال أبو حنيفة: إن الحربيّ إذا دخل دار الإسلام يصير فيئًا لجميع المسلمين[4]، وإنما تثبت لهم يد حُكْمِيّة بحكم الدار وللحربي على نفسه يد حسية، فإذا[5] لم تعارض الحسيّة الحُكْمِيَّة في منع الملك فكيف تعارض الحُكْمِيّة الحسيّة في هذا المنع؟.

---

(١) في (ز): وأنه.

(٢) في (ز): ألاّ يد حكمية.

(٣) في (ز): مال للغانمين.

(٤) بدائع الصنائع ٩/٤٣١٨.

(٥) في (ز): وإذا.

وأما قولهم: إن التملك[1] بقهر المالك ولم يوجد قهر المالك من كل وجه.

قلنا: بل وجد من كل وجه؛ لأنهم مقتولون، أو مأسورون، أو منهزمون، ولا قهر فوق هذا، وأما قهر سائر الكفار فليس بشرط في هذا الملك؛ لأن التملك على المُلَاك فلا يُعتبر قهر غيرهم.

أما[2] قولهم: إنما يتم إذا قهره، وقهر مَنْ يتقوّى به وينتصر به[3].

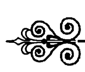
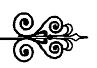
قلنا: نقول إذا قهره، ولم يتمكن ناصرُه من نصرته، فقد قَهَرَه وَقَهَرَ مَنْ ينصره، وعلى أن قهر جميع الكفار ليس بشرط؛ لأن قهر جميع الكفار إنما يُشترط إن لو كان التملك على جميع الكفار، ولأن ذلك لا يمكن اعتباره، وما لا يمكن اعتباره سقط[4] اعتباره.

وقولهم: إنه إذا أحرز بدار الإسلام فقد أخرج المال عن مكان نصرة الكفار.

قلنا: النصرة فائتة في الموضعين، وقهرهم بفوات نصرتهم في موضع نصرتهم أظهرُ وأبينُ من قهرهم بفوات نصرتهم[5]، لا في موضع نصرتهم، ويدخل على كل[6] كلامهم زوال ملك الكفار وهو في نهاية الإلزام.

---

(١) في (ز): الملك.
(٢) في (ز): وأما.
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): يسقط.
(٥) ليست في (ز).
(٦) ليست في (ز).

وقولهم: إن الرجلين إذا تنازعا في شيء، وهو في دار أحدهما يكون أولى به.

قلنا: إذا كان في يد أحدهما لا يكون صاحب الدار أولى، وإن كان في دار[1] أحدهما وليس في يد الآخر أصلًا فيكون صاحب الدار أولى؛ لأنه في حفظ هذا وتصرفه، وليس للآخر شيء أصلًا، وأما في مسألتنا فللغانم[2] يد حسيّة، وليس للحربي يد أصلًا، (فكيف تكون)[3] هذه المسألة مثل تلك المسألة؟

وأما قولهم: إنه لا بد من اتصال القهر بجميع الكفار حتى يتم القهر.

قلنا: المعتبر قهر مَنْ وقع التملك بيده[4].

قالوا: ليس المقصود من الجهاد هو المال حتى يعتبر قهر طائفة منهم، إنما الجهاد لإعزاز كلمة [٣١٢/ب] الله ولإعلاء دينه، فإذا كانوا أهل دينٍ واحدٍ ومنعةٍ واحدةٍ، فلابد من إيصال القهر بجميعهم.

قلنا: لما كانوا أهلَ منعة واحدة ويدًا واحدة على المسلمين، فإذا قُهِرَ هؤلاء ولم ينصرهم أولئك، أو عجزوا عن المدافعة عنهم، فقد اتصل القهر بجميعهم.

يبقى أنهم قالوا: يجوز أن يرجعوا ويُدركوا، أو يقهروا هؤلاء المسلمين.

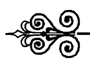
---

(١) في (ز): يد.

(٢) في (ز): للغانمين.

(٣) في (ز): فتكون.

(٤) في (ز): عليهم.




قلنا: فإذًا هذا يكون مقابلةً أو[1] انتقامًا من قهر حصل عليهم، فلا يدل على نقصان القهر الأول، لكن القهر من المسلمين قائم، فإن اتفق هذا فهو نوع مقابلة وانتقام، فلا يمنع من تمام القهر الأول.

وأما مسألة السرقة فهناك الأخذ قد تَمّ إلا أن السرقة لم تتم؛ لأنه إنما يتم جنايته من حيث السرقة بالإخراج من الحرز.

والدليل على أنه ليس المعنى ما قالوا[2]: أن الدار إذا كانت لها مقاصير[3]، وهي لمالكٍ واحدٍ وأُخرج[4] من مقصورة إلى صحن الدار وجب القطع وإن كان لم يخرجه من داره.

وأما القسمة في حال[5] فور الهزيمة فعندنا يعتبر استقرار الهزيمة، ولا فرق بين أن يكون على الفور أو لا يكون[6] على الفور.

وأما فصل الطعام والعلف فالتعلق به ضعيف؛ لأنه مُفارق لسائر الأموال في جواز الأخذ منه والانتفاع به، فكيف يُستدل به في حكمها؟ وهذا لأن الطعام والعلف استُثنى من سائر الغنائم لحاجة الغانمين إليه على العموم، ويعسر حملُه إلى دار الحرب مدة الذهاب، والمكث، والمجيء، وعدم الباعة

(١) في (ز): قهر بقهر.
(٢) في (ز): قالوه.
(٣) مقاصير: جمع مقصورة، هي الدار الواسعة المحصنة، أو هي أصغر من الدار. القاموس مادة (قصر) ١٢٢/٣.
(٤) في (ز): فأخرج.
(٥) ليست في (ز).
(٦) ليست في (ز).

في دار الحرب على أغلب العادات، فلو لم يُستثن حكمه عن سائر الأموال وقعت الغزاة في حرج[1] عظيم، وربما يؤدّي ذلك إلى تنفيرهم وقعودهم عن الجهاد، فاستثني وبقي على أصل الإباحة لهذا.

ولهذا المعنى قالوا: يجوز التنفيل في غير الطعام والعلف، ولا يجوز في الطعام والعلف، وإذا بقي على أصل الإباحة لم يفتقر جواز الأخذ إلى ضرورة، ولا كان موجبًا ضمانًا.

وأما فصل الإعراض قلنا: إنما كان كذلك؛ لأنه تبين بإعراضه أنه لم يرد المال بجهاده، وإنما أرد الدار الآخرة فحسب، والجهاد من الإنسان متردد بين هذين، بين أن يريد وجه الله تعالى وبين أن يريد عرض الدنيا، فأيّهما اختاره حُكم له بموجبه.

وبهذا الطريق سقط حق المعرض على أصلهم، وإن كان الحق أيضًا لا يسقط بالإعراض، اللهم إلا أن يكون ثبوته مبنيًا على الطلب مثل الشفعة، وبالإعراض يكون تاركًا للطلب، وفي الحق الذي للغانمين على أصولهم لا يوجد هذا، ومع ذلك سقط بالإعراض دل أن المعنى ما بيَّنا[2].

وقد استدل أصحابنا عليهم بصحة القسمة، وهم يقولون: يصح بأحد معنيين إمّا لأجل الحاجة إلى الحمل إذا اضطر الإمام إلى ذلك ولم يمكنه الحمل قبل القسمة.

وقد قال بعضهم: يَقْسِمُ حَمَلًا ثم إذا دخل دار الإسلام يسترد منهم،

---

(١) في (ز): تعب وحرج.

(٢) في (ز): ما بينا.

ويقسم ثانيًا تمليكًا[(١)] والمعنى الآخر هو إذا اجتهد الإمام وأدّى اجتهاده إلى الجواز، فيصح بهذا الطريق كما إذا اجتهد عندنا يجوز بيع المدبَّر، أو اجتهد عندكم يُحكم[(٢)] بالملك في البيع الفاسد، فقد[(٣)] نفذ قضاؤه في الموضعين وإن لم يُشرع جواز العقد في الابتداء عندنا وعندكم، ولا حاجة بنا إلى إيراد هذه المسألة، وإنما الاعتماد على ما سبق[(٤)]. والله أعلم.

❊ (مَسْأَلَة):

## الكفار إذا استولوا على أموال المسلمين لا يملكون بالاستيلاء عندنا[(٥)].

وعندهم: يملكون[(٦)].

❊ لنا:

إن المال محل معصوم بالإسلام فلا يُملك بالنهب كالرقبة، وهذا لأن في التملك بالنهب هتك عصمة الإسلام، ويستحيل وجود العصمة الشرعية

(١) مختصر القدوري ٢/٣٤٠، وتسمى قسمة إيداع، وليست قسمة تمليك.
(٢) في (ز): وَحَكم.
(٣) ليست في (ز).
(٤) ينظر: ص٣٦٢.
(٥) الحاوي ١٤/٢١٦، كتاب السير من الشامل ص ١٤٩، كتاب السير من التعليقة ص٩٩٩، النكت ورقة ٢٨٥/ب، البيان ١٢/١٩٠، التهذيب ٥/١٥١.
(٦) مختصر القدوري ٢/٣٣٩، تنوير الأبصار مع رد المحتار ٦/٢٦٩، اللباب ص٧٩٨، فتح القدير ٦/٤، مجمع الأنهر ١/٦٥٢، رؤوس المسائل ص ٣٦٠.

بالإسلام، ثم ورود الشرع بهتكها.

يدل عليه: أن المعصوم هو المعصوم عن النهب؛ لأن العصمة هي الحفظ.

ومعنى الحفظ: أنه محفوظ عن ما يُملك به المباح، والمباح يُملك باليد، والمعصوم معصوم[1] عن التملك باليد.

ويمكن أن يقال: إن المعصوم محفوظ على مالكه شرعًا، وَمِنْ حفظِه على مالكه: أن لا يُملك عليه بالغلبة، بل[2] يُملك بتمليكه ورضاه، وهذا كلام وجيز مختصر في غاية الإخالة.

وأما الدليل على أن العصمة بالإسلام سنذكر في المسألة التي تلي هذه المسألة، ولا حاجة بنا في هذه المسألة إلى إثباته؛ لأنهم[3] يُسلّمون عصمة مال المسلمين إلا أنهم يقولون: هي بالدار، وأيُّهما كان حصل المقصود وهو ثبوت العصمة.

وأما الدليل على ثبوت العصمة لهذه الأموال [٣١٣/أ] في حق الكفار، فإنهم يمنعون ذلك.

فوجه هذا الدليل هو: أن الدليل قد قام على أن الكفار مخاطبون بالشرعيات[4] خصوصًا في المناهي والمحرمات، والعصمة بخطاب الشرع،

---

(١) في (ز): يعصم.

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): فإنهم.

(٤) في (ز): في الشرائع.

فكل مَنْ تناوله الخطاب تثبت العصمة في حقه.

والدليل الملخّص في ثبوت الخطاب في حق الكفار هو: أن الرسول ﷺ بُعث إلى الناس كافّة: أحمرهم، وأسودهم على ما وَرَدَ به النص في القرآن[١] والأخبار[٢]، فكل مُكلّف في العالم مُكلف بقبول جميع ما جاء به الرسول، مخاطب بالتزام جميع شرائعه، وهذا لأن الشرعيات[٣] مشروعة على الشمول والعموم، ليس فيها تمييز وتفريق، فجماعة أهل التكليف في جميع الشرعيات[٤] على السواء إلا مواضع استثناها الشرع.

ويدل عليه: أن الكافر إذا زنى، أو سرق، أو قذف يُحد بشرع الإسلام، ولولا أن الخطاب بالنهي عن هذه الأشياء تناوله، وإلا لم يتصور وجوب الحد عليه.

والدليلان معتمدان، وطريقة الاعتماد على العصمة بالتقرير الذي قدمنا طريقة الأصحاب، وهي في غاية الحسن والقوة.

ويمكن أن يسلك طريقة أخرى هي ألطف وأقرب إلى قطع الشغب، وأرفعُ للمشكل على فصل العصمة، وهو فصل الضمان، فإنه في نهاية الإشكال على طريقة الأصحاب.

والطريقة التي نختار سلوكها في هذه المسألة هي: أن الاستيلاء ليس

---

(١) يشير إلى قوله تعالى: ﴿وَمَآ أَرْسَلْنَٰكَ إِلَّا كَآفَّةً لِّلنَّاسِ بَشِيرًا وَنَذِيرًا﴾ سبأ (٢٨).

(٢) يشير إلى قوله ﷺ «بعثت إلى الأحمر والأسود...» رواه أحمد في مسنده ٥/٤١١.

(٣) في (ز): الشرائع.

(٤) في (ز): الشرائع.

بسبب في الأصل لملك الناس، إنما هو سبب لملك المباحات التي لا مَالِكَ لها.

والدليل عليه: المشروع والمعقول:

أما المشروع فقوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[1]، وقد[2] منع الأكل في أموال الناس على الإطلاق واستثنى جهةً مخصوصةً، فما وراءها في أموال الناس باطل.

ولأن الاستيلاء أخذ بصفةٍ، والشرع وضع هذا الأخذ سببًا لملك المباح الذي لا مالك له لمعنىً لا يوجد فيما له مالكٌ، وذلك المعنى هو: أن الله خلق جميع ما في الأرض لعباده، فإذا لم يكن للشيء مالكٌ متعينٌ، ولم يرد حظر شرعي كان كل واحد بسبيل من جعله لنفسه، ويملكه لينتفع به، ويصل إلى ما جعل الله له، وهذا المعنى لا يوجد في أملاك الناس؛ لأنه قد ظهر لها مُلاّك، وتعين لها أصحاب، فهم أولى بها وبمنافعها.

ألا ترى أن النبي ﷺ قال: (الناس شركاء في ثلاثة[3])[4]، ومعنى الشركة فيها[5]: كونُهم فيها على السواء من غير اختصاص ولا تعيّن[6] لواحدٍ دون واحد وهذا لا يوجد في الأملاك.

---

(١) سورة النساء، آية (٢٩).

(٢) في (ز): فقد.

(٣) في (ز): ثلاث.

(٤) سبق تخريجه ص٢٨٥.

(٥) ليست في (ز).

(٦) في (ز): ولا تعيين.

وأما المعقول فلأن ملك الإنسان حقه، وعلامة حق الإنسان: أن لا يُغلب عليه، فأما إذا غُلب وصار ملكًا لمن يغلبه عليه كان هذا الحق وما ليس بحقٍ سواء، وصارت أملاك الناس والمباحات التي لا مالك لها شيئًا واحدًا، ولم يبق لحقه وملكه معنىً، وإنما السبب في أملاك الناس هو التملك بالمراضاة لئلا يصير الحق كَلَا حق والملك كَلَا ملك.

وإذا ثبت هذا فنقول: أملاك الكفار صحيحة شرعًا وهذا بالإجماع، ولهذا المعنى جُعلت عقودهم بالمراضاة مثل عقود المسلمين مثل البياعات والمناكحات وغيرها وسواء في ذلك وُجدت مع الكفار أو مع المسلمين.

يبينه: أنه إذا اعتبرت مراضاتهم في إثبات الحقوق والأملاك اعتُبر أيضًا سخطُهم في دفع الاستيلاء والتملكات؛ لأن مَنْ اعتبر الشرع رضاه في الإثبات اعتبر رضاه في المنع.

وإذا ثبت الأصل الذي قدمناه، وعُرف أن أملاكهم وحقوقهم صحيحة شرعًا لم يكن سبب الملك فيها إلا ما هو السبب في سائر الأملاك، على اعتبار أصل قانون الشرع إلا أنهم لما كفروا وجحدوا معبودهم ولم يعرفوا حق إنعامه عليهم، وعَانَدُوا، وَكَابَرُوا عاقبهم الشرع في نفوسهم وأملاكهم بيد أهل الإسلام، فجعل أموالهم بمنزلة المباحات التي لا مالك لها وسلب منها حق الأملاك(١) وحرمتَها(٢)، وبسط أيدي المسلمين عليها، كما بسط على سائر المباحات، وجعل رقابهم بمنزلة رقاب الوحوش، والصيود في

---

(١) في (ز): الملاك.

(٢) في (ز): وحرمتهم.

البراري، والصحاري، وسلبهم كرامة الآدميين، وسلط عليهم أيدي المسلمين ليقهروهم ويتملكوهم، ويستولوا عليهم، وهذا كله من باب المعاقبات، والمجازاة على [٣١٣/ب] الجنايات على جهة الإعراض عن أصل القاعدة الكلية بعارض جناياتهم وكفرهم.

وهذا المعنى إنما يوجد في حق الكفار أما في حق المسلمين فلا، فبقي الأمر في حقهم على ما هو الأصل، وهو نظير الرقاب سواء، بلا فرقان ولا تمييز.

والحرف: أنه لم يوجد سبب الملك فلا يثبت الملك كما لو كان الاستيلاء على رقبة المسلم، وقد قال بعضهم: إن إحداث الرق والمملوكيّة يجوز أن يعطى له صفة العقوبة؛ لأن المملوكيّة في نهاية الذل والهوان، فأما التملك لا يتصور عقوبة.

ألا ترى أنه مشروع بسببه في حق المسلمين بخلاف الاسترقاق، وهذا ليس بشيء؛ لأن العقوبة في إلحاق أموالهم بالمباحات التي لا مَالَكَ لها، وجَعل أملاكهم كَلَا أملاك، وحقوقهم كَلَا حقوق، وهذا المعنى صالح للمعاقبة قطعًا، ولا يخفى على ذي فهمٍ ولبٍ.

**۞ وأمّا حجّتهم في المسألة:**

احتجوا بحديث رواه تميم[1] بن طرفة مرسلًا أن النبي ﷺ قال في بعير كان المشركون أخذوه واشتراه رجل من المسلمين، ثم جاء المالكُ الأول،

---

(١) تميم بن طرفة الطائي المُسّلي الكوفي، ثقة من الثالثة، مات سنة ٩٥هـ، روى له مسلم وأبو داود والنسائي وابن ماجه. ينظر: التقريب ص ٤٩، التهذيب ١/٥١٣.



فقال له: إن شئت أخذتَه بالثمن[1].

وربما رووا هذا في عبد أخذه المشركون، ثم وُجد في المغنم، وجاء المالكُ الأول، فقال: إن وجدتَه قبل القسمة أخذته بغير شيء، وإن وجدتَه بعد القسمة أخذته بقيمته.

وأما المعنى قالوا: سبب يملك به المسلم به الكافر، فيملك بمال الكافر مال المسلم، دليله: البيع.

ونعني بالسبب هو: الاستيلاء على اعتقاد التملك، والإحراز بدار مخالفه، وهذا لأن الله تعالى سَوَّى بين المسلمين والكفار في أسباب الدنيا، بل جعل نُصُب الكفار أوفر وأكثر، وإنما فرق بينهما[2] في الآخرة؛ لأن الدنيا دار الابتلاء والآخرة دار الجزاء.

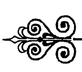
ألا ترى أنه كما يوجد في الدنيا كافر مُقْتَر عليه، ومسلم منعَم عليه، يوجد كافر منعَم عليه ومسلم مُقْتَر عليه، وكان السبب في ذلك أن الدنيا دار الابتلاء، والابتلاء في حق الكل واحد، وأما في الآخرة فلا يوجد مسلم إلا في الجنة كما لا يوجد كافر إلا في النار، ولأنها دار الجزاء، وجزاء الطاعة الجنة، وجزاء الكفر النار.

وإذا ثبت أن الله تعالى سَوَّى بين الفريقين في السبب، فكل ما كان سببًا

---

(١) رواه أبو داود في مراسيله. ينظر: نصب الراية ٣/٤٣٤، ورواه الدارقطني في سننه ٤/١١٤ ـ ١١٥ بطريق آخر، وقال: فيه الحسن بن عمارة متروك.
والبيهقي في سننه ٩/١١١، وفي إسناده الحسن بن عمارة أيضًا.
وينظر: نصب الراية ٣/٤٣٤.

(٢) زيادة من (ز) يقضيها السياق.




في حق أحدهما يكون سببًا في حق الآخر.

ويدل عليه: فصل الضمان حيث سُوِّيَ فيه بين الفريقين سقوطًا حتى إنه كما لا يضمن المسلمون أموال الكفار بإتلافها لا يضمن الكفار أموال المسلمين إذا أتلفوها.

وهذا الفصل مشكل عظيم على فصل العصمة، ووجه الإشكال: أن إسقاط الضمان إهدار، والإهدار ضد العصمة، فلم يتصور وجود العصمة وسقوط الضمان، فلما سقط الضمان دلّ أن سقوط الضمان جاء من جهة أن العصمة غير ثابتة في حق الكفار.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن المسلمين إنما يملكون أموال الكفار بالاستيلاء من حيث إنه جهاد وطاعة، وهذا لا يوجد في استيلاء الكفار على أموال المسلمين؛ لأن الملك لم يكن من حيث إنه طاعة، فإن الطاعة لا يجوز أن تكون سببًا للتملك، فإنها سبب[1] السعادة الأبدية، والوصول إلى رضا الرب عَزّ اسمه، وإنما صار سببًا للملك من حيث إنه استيلاء فحسب.

قالوا: والدليل على هذا أن الكفار يملكون أموال الكفار بالاستيلاء، ولا يتصور وجود الطاعة.

واعترضوا بهذا الفصل على الطريقة الثانية، فإن الاستيلاء في هذا الموضع جُعل سببًا للملك، وهو حاصل في أموال الناس.

ولا يجوز أن يكون في هذه الصورة بطريق المعاقبة؛ لأنه لم يُجعل

---

(١) في (ز): لسبب.




معاقبة الكفار إلى الكفار.

قالوا: وأما الرقاب فهناك السبب لم يُصادف محله ؛ لأن الكفار[١] خُلقوا أحرارًا في الأصل، وليكونوا مالكين لا ليكونوا مملوكين، والحر المالك لا يكون محلًا للتملك[٢] إلا أن في حق الكفار عرض عارض جنايتهم من الكفر وجحود المعبود، فأُلحقوا بالبهائم، (وجُعلت رقابُهم)[٣] محل الملك.

وربما يقولون: سُلبوا الحرية وجُعلوا أرقاء في حق المسلمين، وهذا ؛ لأنهم لما أنفوا من عبادة خالقهم جعلهم عبيد عبيده، ومثل هذا لا يوجد في الأموال، بل هي محل الملك، والاستيلاء قد صادف محله فأفاد موجبه.

وبعضهم قال: إن الحر في يد نفسه فلا يتم الاستيلاء عليه، وأما في[٤] الحر الكافر وإن كان في يد نفسه إلا أن هذه[٥] [٣١٤/أ] غير محترمة، ولا[٦] تعارض يدَ المستولي، وأما يد المسلم على رقبته محترمة فعارضت يد المستولي فمنعت تمام الاستيلاء.

قالوا: وأما العصمة فقد قلنا: إنها غير ثابتة في حق الكفار، وعلى أن العصمة قد كانت بالإحراز، وقد زالت حين استولى الكفار على المال، وأحرزوه بالدار[٧] فوُجد الاستيلاء بعد الإحراز في مال مباح غير معصوم،

---

(١) في (ز): الآدميين.
(٢) في (ز): الملك.
(٣) في (ز): وجعلوا.
(٤) في (ز): في حق.
(٥) في (ز): يده.
(٦) في (ز): فلا.
(٧) في (ز): بدارهم.

وهذا لحقيقةٍ: وهي أن الاستيلاء فعل حسيٌ يتجدد كل ساعة، وقد كان قبل الإحراز موجودًا في غير محله إلا أنه بعد الإحراز وُجد في محله، وصار استيلاؤهم بعد الإحراز نظير استيلاء المسلمين على أموالهم في الابتداء.

قالوا: وأما ثبوت حق المسلم المُستولَى عليه في الاسترداد إذا وُجد في المغنم، أو حصل في يد مسلم إنما ثبت بالنص الوارد عن النبي ﷺ في ذلك على ما بيَّنّا، ولم يكن ثبوته بالقياس حتى يُلحق استيلاء المسلمين على الكفار باستيلاء الكفار عليهم في هذا المعنى.

وقالوا: أيضًا ثبوت إعادة ملكه القديم لا يدل على انتفاء الملك لمن وُجد له السبب بدليل فصل الهبة، وهذا لحقيقةٍ: وهو أن الملك وإن وقع للكفار عندنا، ولكنه وقع بسبب حرام عند المسلمين.

فأنا نقول: إن الاستيلاء على أموال المسلمين حرام وعدوان، إلا أن هذا غير ثابت في حق الكفار لفقد(١) الالتزام(٢)، وعدم ولاية الإلزام والملك الواقع بسبب حرام يجب نقضه ورده، فإذا كان هذا السبب حرامًا في حق المسلمين، ووقع الشيء في يد مسلم وجب رد هذا الملك وإعادته إلى صاحبه القديم، غير أنا أعدنا(٣) بعد القسمة بعوض.

وكذلك إذا وقع في يد مشترٍ منهم لصاحبه القديم حق (استرداده ثمنه)(٤)

(١) في (ز): لعدم.

(٢) في (ز): وفقد.

(٣) في (ز): اعتبرناه.

(٤) في (ز): الاسترداد بثمنه.



دفعًا للضرر عن المشتري، ولمن وقع هذا الشيء في نصيبه بالقسمة مثل الشفيع يأخذ الشقص[١] بعوض دفعًا للضرر عن المشتري، كذلك هذا[٢].

وأما المستولى إذا أسلم، فكان (ينبغي أن)[٣] يجب عليه أن يرد الشيء إلى مالكه القديم غير أنه لم يجب بنص الرسول لقوله ﷺ: (مَنْ أسلم على شيء فهو له)[٤].

وتكلموا على قولنا: إن السبب عدوان محض، وقالوا: لا نسلم العدوانية؛ لأن هذا بناء على ثبوت العصمة في حق الكفار، ولسنا نسلّم ذلك، وعلى أن هذا السبب وإن كان عدوانًا ولكن[٥] بعارض الإسلام.

وأما أصل الاستيلاء فهو سبب للملك[٦] إذا صادف محله، وكان[٧] هذا السبب مشروعًا بأصله غير مشروع بوصفه مثل البيع الفاسد على أصولنا، فلم يمنع وقوع الملك على ما عرف.

۞ **الجواب**[٨]:

أما الخبر فهو مرسَل وتميم بن طرفة، لم يلق النبي ﷺ، ولا هو ممن

(١) في (ز): الشفعة.
(٢) في (ز): هاهنا.
(٣) ليست في (٠).
(٤) رواه البيهقي في سننه ٩/١١٣، وقال الألباني في الإرواء ٦/١٥٧: «والحديث حسن بمجموع طرقه»، وينظر تخريجه في التلخيص الحبير ٤/١٢٠.
(٥) في (ز): ولكنه.
(٦) في (ز): التملك.
(٧) في (ز): فكان.
(٨) في (ز): والجواب.




تثبت الحجة بروايته[1]، ولا ينبغي أن يُقبل هذا الخبر أصلًا.

وقد استدل أصحابنا بحديث عمران بن حصين في المرأة الأنصارية، وأخذها العضباء ناقة رسول الله ﷺ وردها إلى المدينة[2] على ما هو المشهور والرجوع إلى مثل هذا الخبر المشهور أولى من الرجوع إلى الخبر الشاذ النادر الذي رووه.

وأما المعنى فلا يرد شيء من كلامهم على الطريقة الثانية التي (اعتمدنا عليها)[3]، ولسنا نسلّم وجود السبب أصلًا.

والذي تكلموا عليه في أثناء الكلام[4] من قولهم: إن الكفار إذا استولوا على أموال الكفار ملكوها.

قلنا: قد[5] التحقت أموالهم (بالأموال المباحة)[6] التي لا مالك لها، ورقابهم بالبهائم المرسلة عقوبة لهم على كفرهم، وإذا كان كذلك فسواء وُجد الاستيلاء والأخذ من مسلمٍ أو كافرٍ يقع الملك للمستولى.

ألا ترى أن في الرقبة كان الحكم كذلك وإن كنا[7] أجمعنا على أن

---

(١) ذكره البيهقي في سننه عن الشافعي ١١٢/٩. ونقل ابن حجر في التهذيب قول الشافعي: «تميم بن طرفة مجهول».

(٢) رواه مسلم في صحيحه ١٠٠/١١ مع النووي، كتاب النذر، والبيهقي في سننه ١٠٩/٩.

(٣) في (ز): اعتمدناها.

(٤) في (ز): كلام.

(٥) في (ز): لأنه قد.

(٦) في (ز): بالمباحات.

(٧) في (ز): قد أجمعنا.

الاستيلاء ليس بسبب للملك في الرقاب.

وفصل الضمان لا يرد على هذه الطريقة؛ (لأنا لا ندّعي ثبوت العصمة في حق الكفار على هذه الطريقة)[1]، ولا نتعرض لهذا الكلام، وإنما ادّعينا أن سبب الملك لم يوجد، ولا يتصور وجود الملك من غير وجود سببه.

وحرفنا: أن الاستيلاء لم يصادف محله، وهو مثل الرقبة، فإن الكفار إذا أتلفوا الرقاب لم يجب الضمان عليهم أيضًا، ومع ذلك استيلاؤهم لم يكن سببًا للملك لعدم وجوده في محله، كذلك هاهنا.

وهذه الطريقة التي سلكناها في نهاية القوة وليس يمسّها شيء من كلامهم وعليها الاعتماد، وأما طريقة الأصحاب في اعتبار العصمة، وكونها مانعة من ثبوت الملك بالاستيلاء فقد بيَّنا وجهها وتقريرها [٣١٤/ب] بغاية الإمكان.

وقولهم: إن السبب إذا كان سببًا للملك في أموال الكفار يكون سببًا للملك في أموال المسلمين.

قلنا: نعم، إذا صادف محله، والمحل مباح في جانب المسلمين؛ لأن أموال أهل الحرب مباحة، والمحل معصوم في حق[2] الكفار؛ لأن أموال المسلمين معصومة.

وأيضًا فإن الاستيلاء إنما صار سببًا للملك في أموال الكفار من حيث إن الاستيلاء جهاد، لا من حيث صورة الاستيلاء؛ لأنه مال وكرامة وتشريف،

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٢) في (ز): جانب.




ولهذا يتعلق به الخُمس، ولهذا خُصَّ به هذه الأمة على ما وَرَدَ عن النبي ﷺ نصًّا[1]، ومثل هذا السبب لا يتصور من الكفار.

وأما اعتراضهم على هذا بقولهم: إن الطاعة لا تصلح سببًا للأملاك فهَوَسٌ، وليس بشيء؛ لأنه لما كان مال كرامة وتشريف فالطاعة تصلح سببًا لها.

وأما استيلاء الكفار على الكفار فنحن لا نجعل ذلك سببًا مشروعًا للملك وإنما نقول إذا فعلوا ذلك لم[2] نتعرّض له (ولم نُقابل)[3] بردٍّ ونقص مثل (ما نفعل)[4] في سائر ما يفعلونه من العقود الفاسدة الماضية في حال الكفر، والإشكال على طريقة العصمة فصل الضمان.

قالوا: وليس يدخل عليه الرقاب[5]؛ لأن الرقاب غير معصومة في حق الكفار، فلم يجب عليهم ضمانُها.

وأما[6] عدم وقوع الملك كان؛ لأن السبب وُجد في غير محله.

وأما عندكم الرقاب[7] والأموال معصومة في حق الكفار، فكان ينبغي

---

(١) يشير إلى قوله ﷺ: «وأحلت لي الغنائم»، رواه البخاري في صحيحة ٤٣٦/١ مع الفتح رقم ٣٣٥.

(٢) في (ز): فلا.

(٣) في (ز): ولا نقابله.

(٤) في (ز): كما نفعله.

(٥) في (ز): فصل الرقاب.

(٦) في (ز): فأما.

(٧) في (ز): فالرقاب.




أن يجب الضمان، وحين لم يجب دل أن العصمة مفقودة.

قالوا: وأما سقوط الضمان عن أهل البغي إذا أتلفوا أموال أهل العدل وكذلك في أهل العدل إذا أتلفوا أموال أهل البغي كان لما بيّنّا[(١)] من قبل في غير[(٢)] هذه المسألة.

وأما[(٣)] عدم التملك إنما[(٤)] كان؛ لأن العصمة بالدار، والكل من أهل دارٍ واحدةٍ فلم يوجد الإحراز بدار مخالفة حتى يقال: إن العصمة فاتت فوجب أن يُمْلَكَ.

وقد[(٥)] قال بعض أصحابنا: إن سقوط الضمان كان حتى لا يُودّي إلى التنفير عن الإسلام إلا أنهم يقولون: يوجد هذا المعنى في استرداد الأموال إذا كانوا تملكوها واقتنوها واعتقدوها أموالًا لهم.

وقال بعض أصحابنا: إن سقوط الضمان منع الوجوب، والتملك إثبات حكم مبتدأ، واعتقاد الكفار لفقد[(٦)] العصمة وإباحة الإتلاف يجوز أن يكون مانعًا من وجوب الضمان في ذممهم[(٧)]؛ لأن الأصل براءة ذمتهم إلى أن يوجد عقد التزام[(٨)] ولم يوجد، فأما في مسألتنا لما كان هذا ابتداء تملك لمال

---

(١) في (ز): بيّناه.
(٢) زيادة من (ز) يقتضيها السياق.
(٣) في (ز): قالوا وأما.
(٤) ليست في (ز).
(٥) في (ز): والجواب عن فصل الضمان.
(٦) في (ز): فقد.
(٧) في (ز): ذمتهم.
(٨) في (ز): الالتزام.

المسلمين لا يجوز أن تكون عقائدهم حجة في هذا التملك ولا يصير سببًا لإبطال حقوق المسلمين.

وهذا[1] غاية ما قاله الأصحاب، وليس بخروج عن الإشكال؛ لأن العصمة الشرعية إذا كانت ثابتة في حقهم وجب أن يظهر عملُها في إيجاب الضمان عليهم، ويجب عليهم بإلزام الشرع من غير التزام منهم.

وقال بعض أصحابنا: وجب الضمان، ثم سَقَطَ بالإسلام؛ لقوله ﷺ: (الإسلام يَجِبُّ ما قبله)[2]، وهم يقولون على هذا الضمان إذا وجب لا يسقط إلا بمسقط، والإسلام ليس بمسقط للحقوق[3]، بل هو إلى عصمة الحقوق أقرب منه إلى الإسقاط.

وأما الخبر فلنفي الإثم وإثبات المغفرة للذنوب السابقة[4]، وهو مبني على قوله تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ﴾[5].

ويمكن أن يجاب على[6] هذه الطريقة، فيقال: الإتلاف فعل مضى وفرغ منه في حال الشرك، فالأصل[7] أن الجنايات الماضية في حال الشرك لا يُتّبع

(١) في (ز): فهذا.

(٢) رواه مسلم في صحيحه ١٣٨/٢ مع النووي، كتاب الإيمان، باب الإسلام يهدم ما قبله، وكذا الحج والهجرة.، ولفظه عند مسلم: (أما علمت أن الإسلام يهدم ما كان قبله...).

(٣) ليست في (ز).

(٤) في (ز): السالفة.

(٥) سورة الأنفال، آية (٣٨).

(٦) في (ز): عنه على.

(٧) في (ز): والأصل.

لمواجبها بعد الإسلام؛ لأن الإسلام سبب يَطُمّ على كل الجنايات، ويمحو آثارها وتوابعَها بدليل الآية والخبر، وبدليل إجماع الأمة؛ لأنه لا يُؤاخذ بما صدر منه في حال[(١)] الشرك[(٢)].

وأما في مسألتنا فإن الرد وجب لمعنىً قائم بعد الإسلام وهو وجود عين مال مسلم في يده، فيجب عليه ردها إليه، والكافر بعد الإسلام يجوز أن يؤاخذ بسبب منه بعد الإسلام، أما لا يؤخذ بجناية مضت في حال[(٣)] الشرك، وندّعى هذا في مواجب[(٤)] الجنايات، ونقول بعد الإسلام: لو تلِفت العين القائمة في يده (قبل الرد إلى المسلم المأخوذ منه)[(٥)] لا يجب الضمان، وأما إذا أتَلف يجب[(٦)] الضمان لوجود سبب مبتدأ منه، وهذا الجواب لا بأس به ويمكن تمشيته.

وأما[(٧)] الذي قالوا: إن الاستيلاء وجد بعد [٣١٥/أ] زوال العصمة بالإحراز.

قلنا: الاستيلاء بعد الإحراز هو ذلك الاستيلاء الأول فكيف يكون سببًا للملك (أو يُجعل بمنزلة)[(٨)] سبب جديد؟

---

(١) في (ز): حالة.

(٢) ينظر: الجامع لأحكام القرآن ٤٠٢/٧.

(٣) في (ز): حالة.

(٤) في (ز): موجبات.

(٥) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٦) في (ز): فيجب عليه.

(٧) في (ز): فأما.

(٨) في (ز): ينزل منزلة.



ألا ترى أن الإنسان إذا أخذ صيدًا في الحرم وأخرجه منه لم يملك[1]، ولا يُجعل له حكم استيلاء جديد (فبطل بهذا)[2].

وأما ثبوت حق الاسترداد ففي غاية الإلزام، ويَرِد على[3] فصل التسوية، وأيضًا إذا[4] كان هذا لا يقطع الحق فكيف يقطع الملك؟

والخبر الذي عوّلوا عليه غير ثابت، وباقي الكلام ضعيف عند التأمل ويسهل إبطاله، والله أعلم.

※ (مَسْأَلَة):

## العصمة عندنا بالإسلام، لا بالدار[5].

وعندهم: بها لا به[6][7].

ويظهَر الخلاف في الحربي إذا أسلم في دار الحرب ولم يُهاجر إلينا، فدمه وماله معصوم[8] مضمون[9].

---

(١) في (ز): لم يملكه.

(٢) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٣) في (ز): أيضًا على.

(٤) في (ز): فإذا.

(٥) النكت ورقة ٢٨٣/أ.

(٦) في (ز): بالدار لا بالإسلام.

(٧) بدائع الصنائع ٩/٤٢١٦.

(٨) ليست في (ز).

(٩) الأسرار، كتاب النكاح ص٣٢٩، بتحقيقنا، مجمع الأنهر ١/٦٠٧.



وعندهم: ليس بمعصوم عصمة الضمان، غير أنهم قالوه: يوجب الكفارة لوجود الحظرية[1][2].

لنا:

الخبر، وهو قوله[3] ﷺ: (أمرتُ أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، فإذا قالوها عصموا مني دمائهم وأموالهم إلا بحقها)[4].

وقوله عليه السلام: (فإذا قالوها عصموا)[5] دل[6] أن العصمة به، وهذا كقوله عليه السلام: (مَنْ قال لا إله إلا الله دخل الجنة)[7] فيه دليل أن دخول الجنة به.

ولأن العصمة كرامة، والإسلام سبب لنيل الكرامات بدليل سائر كرامات الدنيا والآخرة.

يدل عليه: أن الكفر مبيح بدليل ما بيَّنّا من قبل، وإذا كان الكفر مبيحًا للدم موجبًا للقتل عقوبة، فيكون الإسلام عاصمًا للدم مانعًا من إراقته كرامة.

ويدل عليه: من حيث الحكم وجوب الكفارة، ولم يُوجد إلا الإسلام، فإذا صار الإسلام سببًا لضمان الدم في حق الله تعالى فيكون سببًا لضمان

(١) في (ز): الحرية.

(٢) بدائع الصنائع ٤٢١٦/٩، الأسرار ص٣٢٩، كتاب النكاح، مجمع الأنهر ٦٠٧/١.

(٣) في (ز): ما روي أنه عليه السلام قال:...

(٤) رواه البخاري في صحيحه ٧٥/١ مع الفتح، كتاب الإيمان، باب (فإن تابوا وأقاموا الصلاة...)، ومسلم في صحيحه ٢١٠/١، مع النووي، كتاب الإيمان.

(٥) ليست في (ز).

(٦) في (ز): يدل.

(٧) رواه الطبراني ٥٥/٧، وذكر ابن حجر في الفتح ٢٦٧/١١، والحاكم في المستدرك ٢٥١/٤.



الدم في حق الآدمي.

ويدل عليه: أن المسلم المستأمن في دار الحرب دمه مضمون بالإجماع، ولم يوجد في حقه إلا الإسلام.

ونصوّر فيما لو استوطن دار الحرب ونقل إليها أمواله وأهله وعياله فإنه زَايَلَ[1] دار الإسلام من كل وجه، ومع ذلك بقي[2] عصمة دمه، وعلى عكسه المرتد فإن دمه مباح لوجود الكفر منه، وأهليَّة دار الإسلام باقية في حقه، ومع ذلك أبيح دمه لفقد الإسلام منه.

❁ وأمّا حجّتهم:

تعلقوا (في عين المسألة)[3] بقوله ﷻ: ﴿فَإِن كَانَ مِن قَوۡمٍ عَدُوّٖ لَّكُمۡ وَهُوَ مُؤۡمِنٞ فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖۖ﴾[4].

فالله تعالى أوجب في هذه الصورة الكفارة، ولم يوجب الدية، فمن أوجب الدية فقد زاد على النص وهو نسخ على ما عرف.

ولأن الله تعالى ذكر ثلاث صور في القتل الخطأ، ونص على حكم كل صورة، وإذا جرينا على ما قلتم تكون صورتان؛ لأن الثانية تكون هي الأولى بعينها، فيبطل تقسيم الرّب عَزّ اسمه، و[5]هذه الأقسام الثلاثة أو تصنيفه هذه

---

(١) زايل: فارق. المصباح مادة (زال) ص٢٦١.

(٢) في (ز): بقيت.

(٣) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٤) سورة النساء، آية (٩٢).

(٥) ليست في (ز) وهو الأولى.

الأصناف الثلاثة ويصير الموجود قسمين[١] أو صنفين[٢].

وأما المعنى قالوا: العصمة نعمة دنياوية، فلا يصح الإسلام سببًا لها كسائر النعم الدنياوية، وهذا لأن أوضاع الشرع لا تغيّر[٣] ولا تبدّل[٤]، ووضع الشرع أن الطاعات سبب السعادة والكرامة في الآخرة لا في الدنيا.

ألا ترى أنا نرى مسلمًا مطيعًا لله تعالى من أتقى الناس وأبرّهم، وعليه من المحن والبلايا في الدنيا ما لا يُعد ولا يُحصَى، (ونرى كافرًا من أفجر الناس، وأخبثهم، وله من النعم وكرامات الدنيا ما لا يُعدّ ولا يحصى)[٥].

ولأن الإسلام لو كان سببًا للعصمة في الدنيا كان آلةً لها؛ لأن الأسباب للأشياء بمنزلة الآلات لها، ويستحيل أن يكون الإسلام آلة الدنيا.

قالوا[٦]: وأما الدار فالمراد بالدار منعة الدار، والمنعة الحسيّة سبب للعصمة الحسيّة.

ألا ترى أن الإنسان إذا لَاذَ بمنعة قومٍ كان محفوظًا مصونًا فيما بينهم، فإذا صارت المنعة الحسيّة والاجتماع الموجود من أهل الدار سببًا لنيل الحفظ والصيانة محسوسًا جاز أن تتبعه المشروعية، ويصير سببًا لها أيضًا شرعًا.

---

(١) في (ز): قسمان.

(٢) في (ز): صنفان.

(٣) في (ز): تتغير.

(٤) في (ز): تتبدل.

(٥) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٦) ليست في (ز).



يدل عليها[١]: أن العصمة التي اختلفنا فيها هي التقوّم، والتقوّم في الأشياء بعزّة الأشياء، كما أن عدم التقوّم بالهوان، والعِزّة[٢] بالإحراز والصيانة، فإن الشيء إذا أُحرز عَزّ، وإذا عَزّ تقوّم.

ألا ترى أن الأشياء الملقاة على ظهر الطريق إذا أحرزت تقوّمت، والمباحات في البراري والصحاري إذا أحرزت تقومت [٣١٦/ب]، والماء إذا أحرز تقوّم، فصارت الدار مخيلة في العصمة بخلاف الإسلام على ما سبق.

قالوا: وأما الكفارة إنما أوجبناها بالنص، ولولا النص لم نوجب، وعلى أن المنعة لا تتصور في حق الله تعالى، والكفارة ضمان حق الله تعالى، وأما القصاص والدية ضمان حق الآدمي، والمنعة متصورة في حق الآدمي، فصار الإسلام هو السبب في حق الله تعالى، والدار هي السبب في حق الآدمي.

قالوا: وأما الخبر ففيه بيان أن إباحة القتل تنتهي بالإسلام، وتظهر به العصمة، وعندنا إباحة القتل والقتال انتهت بالإسلام، وظهرت العصمة الأصلية عندنا، وهي العصمة الثابتة بأصل الخلقة، وليس في الخبر دليل على أن الإسلام علة[٣].

يبينه: أن «إذا» كلمة الشرط، وكلمة الشرط لا تكون علة، وزعموا أن حظريّة القتل والاسترقاق في صورة الخلاف كان بهذا الطريق لا بالإسلام، ومنعوا الحظريّة في المال[٤].

(١) في (ز): عليه.

(٢) في (ز): والعز.

(٣) في (ز): علته.

(٤) في (ز): الأموال.



وقالوا: يُباح للمسلمين استيلاؤهم عليها وتملكُها.

قالوا: وأما المستأمن من المسلمين فيما بينهم فهو من أهل دار الإسلام، وليس من أهل دار الحرب إنما هو عارية فيما بينهم، فإنه دخل بنيةّ العود، ومنعوا إذا استوطن، وقالوا: هو مثل مسألتنا سواء.

واستدل بعضهم، وقال: مِن أهل دار الحرب، فصار كسائرهم.

وبيان أنه من أهل دار الحرب: أنه من[1] (أهل دار الحرب)[2] ذاتًا وبدنًا ومالًا، وإنما فارقهم اعتقادًا، والمفارقة اعتقادًا لا تمنع كونه من أهل دار الحرب كأهل الذمة هم من أهل دار الإسلام وإن فارقوهم اعتقاداً؛ لأنهم من أهل دار الإسلام ذاتًا وبدنًا ومالًا.

ويدل عليه: أن الله تعالى قال: ﴿فَإِن كَانَ مِن قَوۡمٍ عَدُوٍّ لَّكُمۡ﴾[3] فقد جعله من أهل الحرب نصًّا.

**الجواب**[4]:

أما تعلقهم بالآية.

قلنا: نحن نقول بظاهر الآية، وليس يدل إلاّ على وجوب الكفارة، وليس فيها تعرض للدية، ونوجب[5] الدية بدليل الآية الأولى، فإنها متناولة

---

(١) في (ز): منهم.
(٢) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٣) سورة النساء آية (٩٢).
(٤) في (ز): والجواب.
(٥) في (ز): وأوجبنا.

لجميع المؤمنين على العموم والشمول[1].

والجملة[2] أن النص تناول بعض الواجب وهو الكفارة، (وباقي الواجب)[3] موكول إلى دليل آخر، وأوجب[4] الكفارة بالنص، وأوجب[5] الدية بدليل إيجاب الكفارة، فإن إيجاب الكفارة دليل على إيجاب الدية.

وأما المعنى: قوله[6]: «إن الإسلام لا يصلح سببًا للعصمة»، قد بيَّنّا أنها كرامة، والإسلام لنيل[7] الكرامات في الدنيا والآخرة.

ويمكن أن يقال: إن العصمة نوع حرمة، والإسلام مخيل في الاحترام لطاعة[8] معبوده وانقياده لأوامره، والكفر مخيل في الإهانة لمخالفة[9] معبوده وترك أوامره.

وقوله[10]: إن هذا يكون في الآخرة لا في الدنيا.

قلنا: لا، بل في الدنيا والآخرة.

والذي قالوا: إنه يوجد كذا وكذا.

---

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): وبالجملة.
(٣) في (ز): والباقي.
(٤) في (ز): فأوجبت.
(٥) في (ز): وأوجبت.
(٦) في (ز): وقولهم.
(٧) في (ز): سبب لنيل.
(٨) في (ز): لطاعته.
(٩) في (ز): لمخالفته.
(١٠) في (ز): قولهم.



قلنا[1]: ذاك ابتلاء، وليس بإهانة، والمسلمُ يُبتلى في الدنيا كما ابتُلي[2] بالأمر والنهي.

وأما الكرامات جارية لهم[3] بالإسلام، والإهانات مندفعة عنهم[4].

والذي قالوا[5] في الدار: إن منعة الدار (سبب للعصمة)[6] حسيًّا.

قلنا: الكلام في العصمة الشرعية، فيحال على السبب الشرعي، ثم هو باطل بمنعة الكفر فإنها سبب للعصمة[7] الحسيّة، ومع ذلك لا يكون للعصمة[8] شرعًا.

فإن قالوا: تلك منعة محرّمة، فجُعلت كالعدم.

قلنا: قد[9] رجعتم إلى الشرع، (وَبَانَ منه صحة ما قدمنا)[10].

وأما الذي تكلموا به على الكفارة، وقولهم: «كان بالنص».

قلنا: بلى، ولكن بالمعنى الذي بيَّنّا.

---

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): يُبتلى.
(٣) في (ز): له.
(٤) في (ز): عنه.
(٥) في (ز): قالوه.
(٦) في (ز): بسبب العصمة.
(٧) في (ز): العصمة.
(٨) في (ز): سببًا للعصمة.
(٩) في (ز): فقد.
(١٠) في (ز): وهو الحق، ويأتي منه ما قلناه.



وأما قولهم: إن المنعة لا تتصور في حق الله تعالى.

قلنا: الوجوب على الآدمي، ولابد من عصمة في حقه، وعندكم هي بالدار محسوسًا فكيف يفترق حق الله وحق الآدمي؟

وأما فصل المستأمن من المسلمين فيما بينهم ففي غاية اللزوم.

وقولهم: هو[1] من أهل دار الإسلام.

قلنا: وكذلك المسلم فيما بينهم.

يبينه: أنه ليس لفعل[2] المستأمن من أهل دار الإسلام سوى الاعتقاد، وهذا في مسألتنا موجود.

فإن[3] قالوا: بقاء العلة ليس بشرط لبقاء الحكم.

وبيان هذا: أن الدار علة للعصمة[4]، وقد كانت موجودة إلا أنها انقطعت بدخول المسلم دارهم، فبقي الحكم مع انقطاع العلة ما لم يوجد قاطع للحكم، وأما[5] في مسألتنا فالعلة لم توجد أصلًا فلا يثبت الحكم.

والجواب: أن العلة إذا فاتت فات الحكم إلا في موضع قام الدليل عليه، وعلى أن العصمة عندكم بالمنعة الحسيّة فكيف تبقى مع فوات المنعة؟ [٣١٧/أ] وما ثبت بالسبب المحسوس يدور معه وجودًا وعدمًا.

---

(١) في (ز): إنه.
(٢) في (ز): يجعل.
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): العصمة.
(٥) في (ز): فأما.



وأما الذي تكلموا به على الخبر فقد بيَّنّا على وجه يندفع معه السؤال، والأصل أن الأحكام المذكور عقيب أسباب في الشرع: أن تلك الأسباب تكون علة في تلك الأحكام وأمثال هذا[1] يكثر.

و[2]نقول لهم: ما قولكم في الأموال التي في يده، هل يملكها المسلمون بالاستيلاء؟

فإن قالوا: لا.

قلنا: (قد ناقضتهم، حيث أثبتم) العصمة[3] مع فقد الإحراز بالدار.

فإن قالوا: لا يملكها المسلمون بحرمة[4] يده.

قلنا: المناقضة لازمة[5]، وليس هذا يدفع، ولا تمشية الكلام الأول.

ثم (يقال لهم)[6]: في عقاراته، ودوره، والمنقولات التي ليست في يده محسوسًا.

فإن[7] قالوا: يملكها المسلمون[8].

قلنا: ولِم؟ وهي أموال هذا المسلم، وفي يده مثل الأول.

---

(١) في (ز): ذلك.

(٢) في (ز): ثم.

(٣) في (ز): فقد ناقضوا حيث أثبتوا.

(٤) في (ز): لحرمة.

(٥) ليست في (ز).

(٦) في (ز) نقول ما قولكم.

(٧) ليست في (ز).

(٨) زيادة من (ز).

قالوا: لأنها ليست في يده حسًّا.

قلنا: لا، بل في يده بوجود[١] التمكن حفظًا وتصرفًا، وهذا هو اليد التي يعرفها الناس معقولًا ومحسوسًا، ثم[٢] وإن لم يكن في يده حسًّا، فهي في يده حكمًا، واليد الحكمية في بناء الأحكام عليها مثل اليد الحسيّة، فلِمَ لم تجعلوها سببًا في منع التملك (مثل ما)[٣] جعلتم اليد الحسيّة سببًا في منع التملك؟ هذا مضيق عليهم عظيم، ولا كَلَامَ لهم عليه أصلًا، والله أعلم.

※ (مَسْأَلَة):

## الجزية لا تسقط بالإسلام، ولا بالموت عندنا[٤].

وعندهم: تسقط[٥][٦].

❖ لنا:

إن عقد الذمة عقد التزام مال، ووجوب المال على الإنسان إذا استند إلى التزامه الصحيح شرعًا، لم تبرأ ذمته منه إلا بأداء مَنْ عليه، أو إبراءٍ صحيح ممن وَجَبَ له، وإذا لم يوجد واحد من هذين بقي واجبًا عليه.

---

(١) في (ز): لوجود.
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): كما.
(٤) المهذب ٣٢٢/٢.
(٥) بدائع الصنائع ٤٣٣/٩، أحكام القرآن للجصاص ١٠٠/٣، اللباب ص٨٠٤، رؤوس المسائل ص٥٠٧.
(٦) في (ز): زيادة: بهما.

يبينه: أن الإسلام ليس بمسقط للديون اللازمة، ولا الموت، بل لو قيل: إن الإسلام يؤكد وجوب (الخراج عليه)[1] كان صحيحًا، وأما الموت فغاية ما فيه أن ينتقل الحق[2] إلى التركة على معنى ثبوت المطالبة منها، فأما السقوط فبعيد جدًّا، وإذا فات المسقط بقي الوجوب.

وتحقيق المسألة: أن الكافر مباح الدم والمال لكفره، وعقد[3] الذمة أوجب له عصمةً في الدم والمال، وأوجب عليه مالًا وهو الجزية، فصار ما وَجَبَ عليه في مقابلة ما حَصَلَ له؛ لأن هذا[4] قضايا العقود، وعقد الذمة إذا أوجب للإنسان سببًا وعليه شيئًا، فيكون على وفق قضايا العقود.

وإذا ثبت هذا، فنقول: إذا مضت السَّنة فقد حصل للذمي ما جُعل له بالعقد، فوجب عليه ما التزم في مقابلته، واستقر الواجب[5] في هذا الجانب كما استقر الحصول في الجانب الآخر، وإذا كان كذلك لم يتصور السقوط إلا بما بيَّنّا من أحد المعنيين.

❁ **وأمّا حجّتهم:**

قالوا: الجزية عقوبة على الكفر، فتسقط بالإسلام بمنزلة القتل.

ودليل أنها عقوبة: أن الله تعالى سماها صَغَارًا في قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ

---

(١) في (ز): الخروج عنه.
(٢) في (ز): الدين.
(٣) في (ز): فعقد.
(٤) في (ز): هذه.
(٥) في (ز): الوجوب.



﴿يُعۡطُواْ ٱلۡجِزۡيَةَ عَن يَدٖ وَهُمۡ صَٰغِرُونَ﴾[١] وَصَغَار الكفر عقوبة؛ لأن حقيقة الصَّغَار هو مباشرة إهانة واحتقار واستذلال، والكفر مخيل في هذا المعنى، والإسلام مباين[٢] له، بدليل إلزام الغِيار[٣]، وكسوة القلانس، والإلجاء إلى أضيق الطرق، والمنع من إعلاء الأبنية وما أشبه ذلك.

يبينه: أن المفسرين فسروا الصَّغَار بمثل هذا[٤]، فإنهم قالوا: هو أن يأخذ بتلابيبه، ويدفع في قفاه، أو يأخذَ منه، والسوط على رأسه.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن الصَّغَار في القبول لا في الإعطاء؛ لأن الله تعالى نصّ على الإعطاء على وصف الصَّغَار، فلا يجوز تركُ الحقيقة، وحملُ الكلام على المجاز، فأمّا مدّ إباحة القتل إلى الإعطاء، فهذا هو مقتضى النص إلا أنه حرّم القتل عند قبول الجزية بدليل آخر.

واستدلوا في[٥] أنها عقوبة أيضًا باسم الجزية، والمراد منها: أنها جزاء الكفر، وجزاء الكفر عقوبة.

قالوا: ولهذا أَنِفُوا[٦] منها بنو تغلب، والتزموا الصدقة المضاعفة

---

(١) سورة التوبة، آية (٢٩).

(٢) في (ز): مناف.

(٣) الغيار: لون معروف. المصباح مادة (غير) ص ٤٥٨.

(٤) ينظر: تفسير القرآن العظيم ٢/٣٤٧ ـ ٣٤٨.

(٥) في (ز): على.

(٦) في (ز): أنف.

أنف: من الشيء تنزه عنه، قال أبو زيد: «أنفتُ من قوله أشد الأَنَف إذا كرهتُ ما قال» المصباح مادة (أنف).

استنكافًا[1] منها، وكذلك غيرهم فأنا نعلم قطعًا أن في القلوب أنفةً، وفي النفوس نفرة من اسم الجزية، ولو كان موضعها موضع الأموال الملتزمة في الذمم لم يكن منها أنفة، كما لا أنفة من سائر الديون.

يدل عليه: أن وجوب الجزية اختص بمن يُعاقب على كفره من الرجال البالغين، دل أنها عقوبة مثل القتل.

وبعضهم [٣١٦/ب] قال: الجزية خلف القتل، فتسقط بالإسلام، كنفس القتل.

وبيان الخلفية: وجوبها على مَنْ سقط عنه القتل بالسبب الذي وجب به القتل للمعنى الذي شُرع له القتل، مثل التيمم مع الوضوء، والصوم مع العتق.

والمعنى الذي شرع له القتل هو: دفع شر الكفار، والسبب وجود شرهم، والذّمي شره متوقع لوجود اعتقاد الكفر، فأوجبت الجزية لدفع شرهم بأحد طريقين:

إمَّا بطريق الاحتقار والإهانة؛ لأن الاحتقار والإهانة سبب لدفع شر مَنْ يُستعمل معه ذلك، أو تصير الجزية سببًا للحث على الإسلام هربًا من الهوان والذل الذي شملهم.

هذا كلام بعضهم، واختار هذه العبارة لئلا تكون الطريقة مخالفًا لأصلهم المعروف وهو أن الكفر لا يوجب العقوبة.

---

(١) الاستنكاف: الاستكبار، المصباح مادة (أنف، نكف)، يقال: استنكفتُ إذا امتنعتُ أنفةً واستكبارًا. ص ٦٢٦، ٦٢٥.

قالوا: وأما قولكم: هو عوض الحَقْن لا يجوز ذلك ؛ لأن القتل وجب حقًّا لله تعالى ، فلا يجوز إسقاطه بالمال ، ولأن الحقن بكونه[1] آدميًّا إلا أنه عرض عارض القتال فأباح دمه وبعقد الذمة ارتفعت العلة ، وكان[2] الحقن بظهور العصمة الأصلية فلم يجز أن يكون الحقن بعوض.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إنه يُسْتَوفَى من الذمي قبل الإسلام على وجه الصَّغَار ، فأما بعد الإسلام يُستوفى ، لا على وجه الصَّغَار ، ولكن كما تُستوفى الديون ؛ لأن كل حق وجب على وجه ، لا يجوز أن يُستوفَى على غير ذلك الوجه ، لأنه حينئذ لا يكون ذلك الحق بل يكون غيره ، وهذا لأن الصَّغَار صفة لازمة للجزية ، لا يجوز أن تزايلَها كالعبادة صفة لازمة للزكاة ، لا يجوز أن تزايلَها ، فلم يجز أن تُستوفى إلاّ على وجه الصَّغَار كما لا تُستوفَى الزكاة إلاّ على وجه العبادة.

وبفصل الزكاة اعترضوا على قولنا: إن النيابة تجري في الجزية ، وقالوا: جريان النيابة في الجزية مثل جريانها في الزكاة ، وهذا لأن العقوبة في تنقيص المال ، وكذلك العبادة (في تنقيص)[3] المال وذلك يحصل بالنائب.

قالوا: وأما إذا أعطى الجزيةَ عنه غيره ابتداءً لا يجوز ، كما في الزكاة ، وإنما الجواز إذا كان الأداء بأمره.

قالوا: وأما الاختلاف باليسار والإعسار فلأن العقوبة لما كانت من

---

(١) في (ز): لكونه.
(٢) في (ز): فكان.
(٣) في (ز): تنقيص.



حيث المال فالموسر[١] أقوى في تحمل هذه العقوبة من المعسر فاختلفا[٢] لهذا المعنى وهذه الطريقة معتمدهم.

وأما أبو زيد فَسَلَكَ في هذه المسألة طريقة أخرى، وزعم أن الجزية وجبت نصرة للدار مالًا خلفًا عن النصرة بالبدن، وإذا أسلم فقد قدر على النصرة بالبدن، فسقط الخلف كما سقط سائر الأبدال في كل موضع عند القدرة على الأصول.

وزعم أن قولنا: إن نصرة الدار بالمال، هذا من الذمي في حق المسلمين، فأما في حقه فهو عقوبة.

ومجموع هذه الطريقة من حيث الدليل: أن الذمي من أهل دار الإسلام، بدليل أنه لا يُمكّن من العود إلى دار الحرب بحال، ونصرة الدار واجبة مشروعًا ومعقولًا: إما مشروعًا فمعلوم[٣]، وإما معقولًا:

فلكون هذه الدار لها دار مقاومة[٤] ومنازعة، فالعقل يوجب نصرة الدار صيانةً لها عن عدوها، كما يجب نصرة النفس صيانة لها عن عدوها، والذمي عاجز عن النصرة بالبدن بحكم الحجر الشرعي، وإنما حَجر الشرع عليه ولم يُمكنّه من النصرة مع قدرته عليها محسوسًا؛ لأنه مُتهمٌ في هذه النصرة من حيث إنه وإن كان من أهل دار الإسلام لكنه مخالف للمسلمين في الاعتقاد، فلا يؤمن من غائلته ومكره، وإذا حَجَر عليه الشرع بهذا الطريق وَأَصلُ نصرة

---

(١) في (ز): الموسر.

(٢) في (ز): اختلفا.

(٣) في الأصل معلوم.

(٤) في (م): معاونة.

الدار واجبةٌ، انتقلت إلى النصرة بالمال إلا أن هذا في حق المسلمين.

فأما في حق الكفار فهو عقوبة، فإنها وجبت لتوهم الأذى والضرر منهم، ووجود اعتقادهم الخبيث الذي هو باعث على فعل الغوائل(١) مع المسلمين، مثل ما يقاتل الكفار من أهل الحرب ابتداء لوجود الكفر الباعث على القتال، وقيام ذلك مقام حقيقة القتال، كذلك الكفر الباعث على الشر والاغتيال قام مقام حقيقة الشر والاغتيال، وصارت(٢) الجزية عقوبة في حقهم لهذا، هذا غاية ما يمكن شرحه من هذه الطريقة وغايتها.

**۞ الجواب(٣):**

أما الطريقة الأولى.

(قلنا: قد)(٤) قال الأصحاب: إن الجزية ليست بعقوبة، بل هي غرامة، وإنما سُميت جزية؛ لأنها جزاء ترك القتل على معنى أنها تقابل عوضًا له [٣١٨/أ]، وحقنًا عنه على ما قال علي رضي الله عنه: إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا، وأموالهم كأموالنا(٥).

ويجوز أن يُختص مال باسم لا يشاركه غيره فيه، وإن كان من حيث المعنى هو وسائر الأموال واحدًا مثل الدية، سُمِّيت دية لأنها تُؤدّى، ثم

(١) الغوائل: الدواهي، القاموس مادة (غاله) ٤/٢٧.

(٢) في (ز): فصارت.

(٣) في (ز): والجواب.

(٤) في (ز): فقد.

(٥) قال الزيلعي في نصب الراية ٣/٣٨١ غريب، وقال في ٤/٥٥ لم أعرف هذا الحديث وليس في حديث معاذ في الزكاة ولا حديث بريدة في السير.




اختص هذا الاسم بواجب القتل دون غيره.

وأما وصف[1] الصَّغَار المذكور في الآية فهو خبر عن وصف أهل الذمة، والصَّغَار وصف أهل الذمة بحكم التزامهم أحكام الإسلام مع اعتقادهم مخالفتها[2].

ويمكن أن يقال: إن الإعطاء كناية عن القبول، ونحن نقول: إن قبولَ عقد الذمة مقرون بوصف الصَّغَار، وإنما الخلاف في نقد مالٍ، وإعطائه على ما تُعطى سائر الأموال.

واستدل مَنْ قال هذا: بأن الله تعالى مَدّ تحريم القتل إلى الإعطاء، وإنما يمتد إلى القبول دل أنه عبارة عنه، هذا مذكور الأصحاب.

واعلم أن وصف الصَّغَار للجزية مشكل على هذه الطريقة على ما قرروا، والأولى أن نقول: إن الجزية وجبت وجوب الأعواض في الأصل، وقُرن بها وصف الصَّغَار تبعًا.

وبيان قولنا: «وجبت وجوب الأعواض في الأصل»؛ لأنها[3] وجبت عن عقدٍ يُعقَد بالتراضي، ويوجب شيئًا بشيء على ما سبق شرحه وبيانه.

والعوضية والغرامة في مثل هذا السبب صفة أصلية.

وأما صفة الصَّغَار ضُمّت إليها شرعًا على طريق التبع، كأنه وَرَدَ بإلزام

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): خلافها.

(٣) في (ز): أنها.

صَغارٍ عند أخذ الجزية ليتميز أخذُ العوض الواجب عن ترك قتل وجب بالكفر عن سائر الأعواض الواجبة بالشرع.

ومعنى هذا الصَّغَار هو: أن يُستوفَى هذا المال على جهة الإهانة، لا على جهة الكرامة غير أن هذه الصفة تبع، والعوضية (الأصلية يجوز)[1] أن تنفصل عن هذا التبع.

ألا ترى أنها إذا استوفى الجزية منه على جهة التوقير والكرامة وترك الاستصغار[2]، والإهانة صح الاستيفاء، ووقعت الجزية موقعَها من الجواز.

وأما الصَّغَار لو فعل بالذمي من غير مباشرة استيفاء المال لم يقع موقعه[3] من شيء، وإذا ثبت هذا فبالإسلام تفوت صفة الصَّغَار عن الجزية، وينفصل عنها؛ لأنها مفعولة لمعنىً يعود إلى ملازمته الكفر غير أن انفصال هذا الوصف لا يوجب سقوط أصل المال؛ لأنه وجب في الأصل عوضًا، ويقوم ويستقل بدون هذا الوصف، وهو نظير الخزي والنكال في الحد يفوت بالتوبة ممن عليه الحد، ويبقى أصلُ الحد بوصف الابتلاء الشامل بجميع الأوامر، وجاز سقوط وصف الخزي والنكال مع بقاء أصل الحد؛ لأنه وصف هو تبع من أصل.

وبيان التبعية: أن الحد لو استُوفي، لا على طريق الخزي والنكال بأن تُرك تشهيره[4] وإظهاره للناس، واستُوفي في بيت على طريق الستر والخفية

---

(١) في (ز): هي الأصلية ويجوز.

(٢) في (ز): الصغار.

(٣) في (ز): موقعًا.

(٤) في (ز): إشهاره.




وقع الحد موقعه، فجاز أن يبقى أصل الحد مع فوات صفة الخزي والنكال، كذلك في مسألتنا، وهذا جواب حسن في نهاية القوة، وهو سر المسألة، وموضع الوقوف على حقيقتها، والذي اعترضوا به على قولنا: إن الجزية عوض الحقن بقولهم: إن القتل وجب لله تعالى فكيف يسقط بالمال؟

قلنا: والمال يجب[1] لله تعالى أيضًا، ويُقام به حق الله، فإنه يُصرف إلى المقاتِلة ليقوموا بحقه، والكلام الثاني قد عُرف الجواب عنه.

فإن قالوا[2]: إذا كان عوضًا عن الحقن لِمَ لا يجوز في حق النساء، وبهن حاجة إلى عصمة مقوّمة؟

قلنا: هو عوض عن حقن مطلق، ولا يثبت هذا في حق النساء بعقد الذمة؛ لأن قتلهن في الأصل ممنوع منه.

وأما طريقة أبي زيد ففي غاية الضعف. ونصرة الدار كيف تكون جزية؟، ولأن نصرة الدار عبادة؛ لأنها جهاد، والذمي ليس من أهل العبادة.

وقولهم[3]: إنها نصرة عليهم في حق المسلمين.

قلنا: إذا لم تكن نصرة ممن عليه، فكيف تكون نصرة ممن صرف إليه؟.

ويقال لهم: نصرة الدار ممن؟

فإن قالوا: من المسلمين فقد نَصَرُوا تدينًا.

---

(١) في (ز): وجب.

(٢) في (ز): قيل.

(٣) في (ز): قوله.

وإن قالوا: من أهل الذمة، فنصرة الدار جهاد، وإلزامهم الجهاد محال.

وأيضًا فإن الجهاد بالبدن متصور منهم، ولو استعان بهم الإمام يجوز، ويُرضَحُ[1] لهم إذا جاهدوا، دل أنه وقع موقع الجواز.

ونقول أيضًا: أهل الذمة ليسوا بأهل دار الإسلام، ولئن كانوا أهل دار الإسلام فهم [٣١٨/ب] أتباع لا أصول، بدليل أنهم لا يُمكِّنون من التبسط في دار الإسلام بإعلاء الأبنية، وإظهار شعارهم، وإحداث البِيَع والكنائس لهم، وإذا[2] كانوا أتباعًا في الدار، فإذا قام الأصول بنصرة الدار سقطت عن الأتباع.

ألا ترى أن الرجال من أهل الذمة إذا قاموا بالجزية سقط من النساء، وهذا جواب معتمد. والله أعلم بالصواب.

❊ (مَسْأَلَة):

## لا يجوز أخذ الجزية من مشركي العجم عندنا، ويجوز استرقاقهم[3].

وعندهم: يجوز أخذ الجزية منهم، كما يجوز استرقاقهم[4].

---

(١) الرضح: العطاء القليل، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣١٨.

(٢) في (ز): فإذا.

(٣) النكت ورقة ٢٨٥/أ، المهذب ٣١١/٥، كتاب السير من التعليقة ص ٨٧٢، كتاب السير من الشامل ص٩٧، الحاوي ١٥٢/١٤.

(٤) أحكام القرآن للجصاص ٩١/٣، مختصر اختلاف العلماء ٤٨٤/٣، بدائع الصنائع ٤٣٢٩/٩ ـ ٤٣٣٠.

واختلف قول الشافعي رضي الله عنه في مشركي العرب، هل يجوز استرقاقهم؟.

والذي نختار هو[1]: جواز الاسترقاق، وأما الجزية لا تؤخذ منهم بحال.

**لنا:**

قوله تعالى: ﴿قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِ﴾ إلى أن قال: ﴿مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعۡطُواْ ٱلۡجِزۡيَةَ عَن يَدٖ وَهُمۡ صَٰغِرُونَ﴾[2].

وَضَمُّ الوصف الخاص إلى الاسم العام في الحكم الشرعي يوجب تقييده به، مثل قوله عليه السلام: (في خمس من الإبل السائمة شاة)[3].

ثم المعتمد أن القياس الكلي في أصل الشرع يوجب أن لا يجوز أخذ الجزية من كافرٍ مّا؛ لأن قاعدة الدعوة وقانونَها نشر الإسلام وقمع الكفر، وإنما يحصل نشرُ الإسلام وبثه بنفي الكفر، ونفي الكفر إما بإسلام الكفرة أو قتلهم.

وعلى هذا الأصل وَرَدَ الكتاب نصًا، وهو قوله تعالى: ﴿وَقَٰتِلُوهُمۡ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتۡنَةٞ وَيَكُونَ ٱلدِّينُ كُلُّهُۥ لِلَّهِ﴾[4]، وقال تعالى: ﴿تُقَٰتِلُونَهُمۡ أَوۡ يُسۡلِمُونَ﴾[5]، وقال عليه السلام: (أمِرْتُ أن أقاتل الناس حتى يقولوا:

---

(١) ليست في (ز).

(٢) سورة التوبة، آية (٢٩).

(٣) سبق تخريجه ١/٤٧٢.

(٤) سورة الأنفال، آية (٣٩).

(٥) سورة الفتح، آية (١٦).

لا إله إلا الله)[1].

وعلى هذا المعنى كثرت آيات الكتاب، وأخبار الرسول، وعقد الذمة بأخذ الجزية ضد هذه القاعدة؛ لأنه من باب المسالمة والمتاركة واختيار الكف عن كفرهم ليفعلوا ما شاؤوا من غير تعرض لهم.

وأما المال الذي بذلوه شيء يسير حقير لا يقابل الإغضاء عن هذه القاعدة والتزام تركها (ولئن كان يسيرًا أو خطيرًا فلن نقوم بترك هذا الأصل)[2] إلا أن الشرع جوّز أخذ الجزية من قوم مخصوصين من الكفار، فتُرِكَ هذا الأصل في حقهم بالنص، وبقي باقي الكفار على الأصل.

ويمكن أن يقال: إن أخذ الجزية وعقد الذمة لما كان مسالمةً ومتاركةً، وهو من باب الكف عنهم، وترك التعرض لهم كان هذا في نهاية التخفيف، فلم يثبت إلا لمقترِبٍ من دين الإسلام متمسِّك بأصل موجَب[3] الاحترام، وذلك الكتاب والانتساب إلى نبي من أنبياء الله تعالى.

وبيان الاقتراب في تمسكهم بالكتاب وانتمائهم إلى نبي من أنبياء الله تعالى هو أن الكتاب يُرشِد إلى الكتاب، والنبي يدعو إلى النبي، وهذا لا يوجد في حق المشركين بحال فرُدوا إلى أصل قانون الشرع وقاعدته.

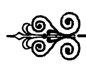
والحرف: أن إثبات التخفيف في المحل الداعي إلى التغليظ غير مشروع ولا جائز، وقد حرر الأصحابُ في هذا، وقالوا: مشركو العجم قوم لم يعبدوا

---

(١) سبق تخريجه ١/٣١٤.

(٢) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٣) في (ز): يوجب.

إلا محض الهوى، فصاروا كمشركي العرب.

❁ **وأمّا حجّتهم:**

قالوا: لما جاز استرقاقهم جاز تقريرهم على الكفر بالجزية؛ لأنهما في المعنى سواء؛ لأن كل واحد تقرير وتقرير؛ لأن كل واحد صار منا دارًا لا دينًا، أو كل واحد من الرقيق أو الذمي مسالم وليس بمسلمٍ.

وأما إثبات المالية في رقبة العبد المسلم(١) يقابلها ضرب الجزية على الذمي وقد عُدّت الجزيةُ في الشريعة فوق الاسترقاق، بدليل أن النساء والصبيان صِينُوا عن الجزية، ولم يصانوا عن الرق.

وتكلموا على استدلالنا بالآية، فإنه(٢) ليس فيها أكثر من جواز أخذ الجزية من أهل الكتاب، وغيرهم موكلون إلى الدليل، وقد قام الدليل على الجواز بجواز الاسترقاق، وهذا مثله.

وأوردوا على القاعدة التي قلناها: المجوس فإن أخذ الجزية منهم جائز وهم مشركون؛ لأنهم يقولون بخالقين اثنين وينتسبون إلى زرادشت(٣) اللعين الكذاب، ومع ذلك جاز أخذ الجزية منهم.

وتكلموا على مشركي العرب فإن كفرهم تَغَلّظ من وجوه شتى؛ لكونهم من العرب والنبي ﷺ [٣١٩/أ] والقرآن بلسانهم، وهو الحجة على النبوة، فكان الدليل في حقهم أبين وأظهر، ونسبتهم إلى التعنت والمكابرة والمناكرة

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): بأنه.

(٣) زرادشت تنسب إليه الديانة الزردشتية. ينظر: الفهرست لابن النديم ص١٩.

أصدق، والشواهد عليه أكثر. ولأنهم بالغوا في أذى النبي ﷺ حيث لم يرضوا منه بالمكافّة[١]، وانتصبوا لحربه وإيصال الأذى إليه ابتداءً، وإذا تَغَلَّظ كفرهم من (هذا الوجه)[٢]، وهم مشركون مع ذلك لم يثبت تخفيف ما في حقهم فلم نرض منهم إلا الإسلام أو السيف، وصاروا[٣] بمنزلة المرتدين الذين تَغَلَّظ كفرهم بقبول الإسلام ثم تركه، فلم يجز استرقاقهم ولا أخذ الجزية منهم كذلك مشركو العرب.

وهذا الذي قلناه لم يوجد في مشركي العجم؛ لأن هذه الأسباب الموجبة للتغليظ لم توجد في حقهم، وإنما[٤] وُجد مجرد الشرك، وهو موجود من المجوسي، وقد جاز أخذ الجزية منه بالإجماع، وإذا فارق مشركو العجم مشركي العرب من هذه الوجوه، ورأينا أن نظير الجزية في المعنى ثابت في حقهم وهو الاسترقاق، فكذلك الجزية.

۞ **الجواب**[٥]:

إن الكلام على قاعدته على ما شرحنا وبيّنّا.

وقولهم: إنه يجوز الاسترقاق.

قلنا: ليس في هذا أكثر من التمسك بحكم، والاستدلال به على غيره، ولابد من المشابهة معنىً ليصح الاستدلال وَلَا مشابهةَ؛ لأن عقد الذمة من

---

(١) في الأصل: المكافأة، وهو خطأ.

(٢) في (ز): هذه الوجوه.

(٣) في (ز): فصاروا.

(٤) في (ز): وإذا.

(٥) في (ز): والجواب.




باب المسالمة والمتاركة.

ألا ترى أنه يبقى للذمي نفسُه ومالُه وأهلُه وأسبابُه وآلاتُه، ويُترك ودينَه وعقيدتَه، ويُكفُّ عنه ليفعل بآلاتِه وقوته ما يليق بعقيدته، ولا خِفّة وراء هذا.

وأما الرقيق فيُسلب نفسُه وماله، ويُخلَع من مالكيته وحُريته وتصرفاته وآلاته، وقد كان لنفسه، فصار لغيره فأشبَه (القتيلَ الهالكَ)[1]؛ لأنه إذا كان لنفسه فصار لغيره فقد هلك من حيث كونه لنفسه بصيرورته لغيره إلا أنا مع هذا لا ننكر أن الاسترقاق دون القتل من حيث إن فيه بقاء الروح له[2] فلا جرم.

قلنا: إن المرتد لا تثبت له هذه الخفة بحال، ولابد من قتله إن لم يُسلم، فأما أمر[3] المشركين فلاشك أن قبح فعلهم دون قبح فعل المرتدين، فينزل[4] الشرع في حقهم بدرجة فجوّز القتل، ونظير القتل حكمًا وهو الاسترقاق غير أن نهاية الخفة إنما تثبت بنهاية الخفة أو بنوع احترام ونهاية الخفة في كفر أهل الكتاب؛ لأنه لا كفر دون كفرهم، ولأن الحرمة ثابتة لهم كما بيَّنّا[5] بخلاف المشركين على ما سبق.

وأما تعلقهم بالمجوس فقد قال أصحابنا: إن لهم شبهة كتاب[6] على ما

---

(١) في (ز): الهلاك بالقتل.

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): كفر.

(٤) في (ز): فنزل.

(٥) في (ز): ما بيناه.

(٦) المهذب ٥/٣١٢، الروضة ١٠/٣٠٤.

رُوي عن علي أنه قال لهم كتاب فأُسري به[1]، ولأنهم يعترفون بنبوة إبراهيم ﷺ، فاعتُبرت الشبهة في حقن الدم دون المناكح والذبائح.

وهم يقولون على هذا وجود الكتاب لهم لا دليل عليه، وقد قال ﷺ: (سُنوا بهم سنة أهل الكتاب)[2]، دل أنهم ليسوا أهل كتاب.

وقال عمر: (ما أصنع بالفرقة التي ليسوا من أهل الكتاب)[3]، يعني: المجوس، دل أنه ليس لهم كتاب، ولا شبهة كتاب.

وأما أثر علي لا يثبت، وقالوا: بمثله لا يثبت وجودُ الكتاب لهم في معارضة الأخبار المشهورة وبعدمه حسًّا وعيانًا.

والجواب المعتمد: أن القياس أن لا يجوّز أخذ الجزية من المجوس على ما قالوا، وقد نص عمر على هذا، وبيّن أن الجزية مخصوصٌ أخذها بأهل الكتاب.

واشتبه عليه أمر المجوس، حتى رَوَىَ له عبد الرحمن بن عوف الخبر

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه ٦/٧١، ورواه الشافعي وعن طريقه أخرجه البيهقي في سننه ٩/١٨٨.
قال ابن حجر في الفتح: «إسناد حسن» ٦/٢٦١.

(٢) رواه مالك في الموطأ ٢/١٧٣ مع المنتقى، كتاب الزكاة، باب جزية أهل الكتاب والمجوس.
وعبد الرزاق في مصنفه ٦/٦٨، والبيهقي في سننه ٩/١٨٩، وابن أبي شيبة في مصنفه ٣/١١٢.
وقال ابن عبد البر: «هذا حديث منقطع، لأن محمد بن علي لم يلق عمر ولا عبد الرحمن بن عوف». فتح الباري ٦/٢٦١.

(٣) رواه مالك في الموطأ ٢/١٧٣ مع المنتقى قال ابن حجر في الفتح وهو منقطع مع ثقة رجاله الفتح ٦/٢٦١.

المعروف، ورووا له أن النبي ﷺ أخذ الجزية من مجوس هَجَر[١]، فترَكَ المعقول إلى النص، (ونحن نفعل هكذا)[٢]، وندعُ رأينا للنص ولا نعقل معناه.

فإن قالوا: (فاجعلوا المجوس بمنزلة المشركين، و)[٣] المشركين بمنزلة المجوس؛ لأنهم في معناهم.

قلنا: إلحاق مشركي العجم بمشركي العرب أولى من إلحاقهم بالمجوس؛ لأن الله تعالى قد فرق بين المجوس والمشركين في قوله تعالى: ﴿وَٱلْمَجُوسَ وَٱلَّذِينَ أَشْرَكُوٓا۟﴾[٤]، فلم[٥] يجز الإلحاق مع هذا التفريق الصريح إلا أنه مع هذا ليسوا بأهل كتاب[٦]، فلابد من نص آخر في أخذ الجزية منهم، وقد وجدناه فتَبِعنا[٧] وقطعناهم عن المشركين. والله أعلم بالصواب.

---

(١) رواه البخاري في صحيحه ٦/٢٥٧ مع الفتح، كتاب الجزية والموادعة، باب الجزية والموادعة.

(٢) في (ز): أولى ونحن نقول هذا.

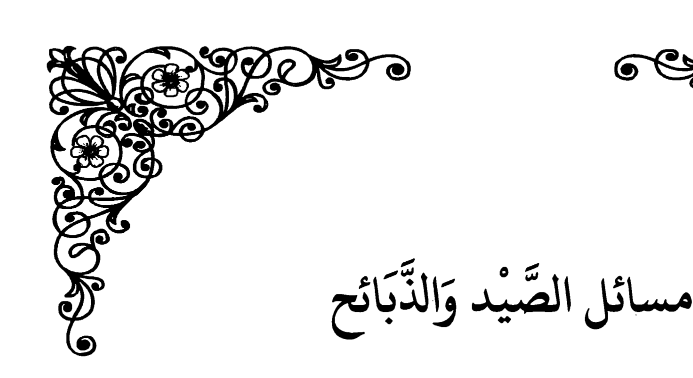
(٣) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٤) سورة الحج، آية (١٧).

(٥) في (ز): فلا.

(٦) في (الأصل): الكتاب.

(٧) في (ز): فاتبعناه.



# مسائل الصَّيْد وَالذَّبَائح



[٣١٩/ب] ﴿مَسْأَلَة﴾:

**الكلبُ المعلَّم[١] إذا أكل من الصيد لم يحرم الصيد على أحد قولي الشافعي رضي الله عنه (وهو المنصور)[٢][٣].**

وفي القول الآخر: يَحرُم[٤] وهو قولهم[٥].

**لنا:**

حديث أبي ثعلبة[٦] الخشني أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (إذا أرسلت كلبك المعلم وذكرتَ اسم الله عليه فكُل، فقال: يا رسول الله وإن أَكَلَ منه؟ قال: وإن أكل منه)[٧].

---

(١) الكلب المعلم: هو الذى اذا أغراه صاحبه على الصيد كَلَبَه واذا زجره انزجر واذا أخذ الصيد حبسه على صاحبه. ينظر فتح الباري ٩/٦٠٠.

(٢) زيادة من (ز).

(٣) النكت ورقة ١٢١/أ، وهو القول القديم.

(٤) النكت ورقة ١٢١/أ.

(٥) أحكام القرآن للجصاص ٢/٣١٤.

(٦) أبو ثعلبة الخشني: صحابي مشهور بكنية قيل: اسمه: جرثوم أو جرثومة أو جرثم أو جرهم، روى له أصحاب الكتب الستة، التقريب ص ٣٩٨.

(٧) رواه أبو داود في سننه ٤/٢٧١ مع المعالم، كتاب الصيد رقم (٢٨٥٢) بهذا اللفظ وأصله في البخاري ٩/٦٠٤ مع الفتح رقم ٥٤٧٨.



وحديثهم الذي يروونه بطريق عدي[1] بن حاتم أن النبي ﷺ قال له في مثل هذه الألفاظ (وإن أكل منه فلا تأكل)[2] لحمله على النهي على طريق التنزيه[3]، والأولى، هذا، بدليل هذا الخبر، وبدليل ما رُوي أنه عليه السلام قال: (فلا تأكل فإني أخاف أنه أمسكه[4] على نفسه)[5].

وهذا اللفظ إنما يدل على إثبات التنزيه لا التحريم، ولأنه صيدُ كلبٍ معلمٍ فيحل[6].

دليله: إذا لم يأكل منه، وهم يمنعون (أنه مُعلَّم)[7]؛ لأن شرط التعليم ترك الأكل، ونحن نقول: هو مُعلَّم، وليس ترك الأكل من شرط التعليم بحال؛ لأنه ليس من التعليم في شيء، فإن معنى التعليم هو: أن الكلب يصير بالتعليم آلة لصاحبه ليفعل[8] فعل الاصطياد له، فننظر إلى حدّ فعل الاصطياد، فنقول: حدّ فعله له أن يصطاد بإرساله، ويجيبه عند دعائه فيكون هذا تمام اصطيادٍ[9]

(١) عدى بن حاتم بن عبد الله بن سعد الحشرج الطائي أبو طريف، صحابي شهير وكان ممن ثبت على الإسلام من الردة، وحضر فتوح العراق وحروب علي رضي الله عنه مات سنة ٦٨هـ، وهو ابن مائة وعشرين سنة، وقيل: ثمانين، روى له أصحاب الكتب الستة، التقريب ص ٢٣٧.

(٢) رواه البخاري في صحيحه ٩/٦٠٣ مع الفتح، كتاب الذبائح والصيد.

(٣) فتح الباري ٩/٦٠٢.

(٤) في (ز): أمسك.

(٥) رواه البخاري في صحيحة ٩/٦١٠ مع الفتح رقم ٥٤٨٤ وأبو داود في سننه ٤/٢٧٠ مع المعالم، كتاب الصيد رقم (٢٨٤٨).

(٦) في (ز): فَحَلّ.

(٧) في (ز): كونه معلمًا.

(٨) في (ز): يفعل.

(٩) في (ز): اصطياده.

له وهو نظير عمل العبد، فإن عَمَلَ العبدَ إنما يكون لسيده يعمله[١] بأمره.

ونصوّر فيما لو أمره بسقيه، فيذهب بأمره وتمامه عوده وسقيه، فيكون ذلك إتمام أمره، وكذلك هذا.

وأما ترك الأكل فهو نوع أدب زائد على فعل الاصطياد، فإن وُجِدَ تَمَّ العمل بأدب العمل، وإن لم يترك الأكل منه فلا يختلُ فعل الاصطياد، وهو نظير شرب العبد قبل مولاه إذا أمره بسقيه، فإنه يكون هذا ترك أدب منه، وإذا لم يشرب يكون استعمال أدب منه، ولكنه لا يختلُّ فعل السقي بالشرب[٢] قبل مولاه، بل هو عامل لسيده[٣] في الموضعين، كذلك هاهنا.

والدليل من حيث الحكم في[٤] أن ترك الأكل ليس بشرط في التعليم: أن اصطياد البازي والصقر يوجب حل الصيد[٥]، وإن أكل منه ولو كان حدُّ التعليم لا يحصل إلا بترك الأكل وجب أن يحرم في البازي والصقر أيضًا.

وقولهم: إن البازي والصقر لا يمكن تعليمهما تركَ الأكل؛ لأنه ليس له عقل يفهم ولا جثة يحتمل الضرب بخلاف الكلب، فإنه وإن لم يكن عقل يفهم به فله جثة يحتمل الضرب فيعلمُ بالضرب.

قلنا: والكلب لا يمكن تعليمُه ترك الأكل؛ لأن وثوبَه على الصيد يُطمعه

---

(١) في (ز): يعمله له.
(٢) في (ز): يشرب العبد.
(٣) في (ز): للسيد.
(٤) في (ز): على.
(٥) في (ز): صيده.



(في أكله)[1].

ألا ترى أنه ما لم يجوّع لا يصطاد، وإذا شبع امتنع من الاصطياد، وتكليفُ ترك الأكل مع التطميع[2] محال، وعلى أنه كان ينبغي إذا لم يتصور تعليمُ البازي ترك الأكل، ولا يحصل التعليم إلا به وجَبَ أن يُقَضى باليأس عن تعليم البازي كما قَضَوا باليأس عن تعليم النُّمور والأُسُود والذئاب[3]؛ لأنه لم يتصور اصطيادهم[4] بإرسال غيرهم[5].

۞ أمّا[6] حجّتهم:

قالوا: صيد (كلب جاهل فيحرم)[7]، وهذا لأن ترك الأكل ركن في وجود[8] التعليم ولا يحصل إلا به.

وإنما قلنا: ذلك؛ لأن حد التعليم هو أن يتركَ الكلب عادته الطبيعية في الاصطياد إلى عادة أخرى بالتعليم، ولا يكون ذلك بمجرد الاسترسال عند الإرسال والإجابة عند الدعاء؛ لأن الكلب وثّابٌ على الصيد بطبعه أَلوفٌ للآدمي، فيجيبه إذا دعاه بطبعه فيكون كلا الأمرين جريًا[9] على العادة

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): الطبع.
(٣) زيادة من (ز).
(٤) في (ز): اصطيادها.
(٥) في (ز): غيرها إليها.
(٦) في (ز): وأما.
(٧) في (ز): الكلب الجاهل محرم.
(٨) ليست في (ز).
(٩) في (ز): جاريًا.



الطبيعية، وإنما يُوجد تركُ العادة الطبيعية بترك الأكل عند أخذ الصيد، فدل أنه لابد منه في حصول التعليم[1]، وليس كالبازي والصقر؛ لأنه من غير ترك الأكل وجد منه ترك العادة الطبيعية إلى عادة أخرى بالتعليم، فإن البازي والصقر نفوران عن الآدمي بطبعهما وحشيان، فإذا صار يُجيبُ صاحبه إذا دعاه فقد ترك العادة الطبيعية إلى عادة أخرى بالتعليم فحصل التعليم وصار مُعلَّمًا وحل صيده.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إنه أكل لجوعه، لا لجهله.

فهذا ليس بشيء؛ لأنه إنما يعلّم تركَ الأكل مع الجوع.

وإن قلتم: ربما كان الجوع بَلَغَ النهاية وَخَافَ الهلاك منه، فمتى كان جوعه بَلَغَ هذا المبلغ فلا يتصور اصطياده.

قالوا: وإن قلتم: إن[2] أكله على أنه كان ناسيًا، فهذا من باب الحِرَف[3]، [٣٢٠/أ] والحِرَف[4] لا تُنسى؛ لأنها تصير معرفة ضرورية بعد التعليم، ولا يتصور نسيانُه، وعلى أنه إذا نسي ما تَعلّم فلم يبق مُعلَّمًا، ويصير جاهلًا به عند النسيان.

وبهذا الطريق قالوا: إن الصيود السابقة تحرُم عند أبي حنيفة[5]؛ لأن عنده إنما يُحكم بتعليمه بالاجتهاد والرأي، ولا[6] نقدّر تقديرًا في ترك الأكل

(١) في (ز): تعليم الكلب.
(٢) في (ز): يحمل.
(٣) في (ز): الحذق.
(٤) في (ز): الحذق.
(٥) أحكام القرآن للجصاص ٣١٨/٢.
(٦) في (ز): ولأنا.



الذي يصير به مُعلَّمًا.

وأما الأكل فنص على وجود الجهل، ولا يبقى الاجتهاد مع النص فحكم بجهله، وأنه لم يصر مُعلَّمًا حرُمت الصيود المقدمة؛ لأن[1] كلها صيود كلب جاهل.

وبعضهم قال: (يجوز أنه أكل للنسيان، ويجوز أنه أكل لفرط الجوع، و)[2]يجوز أنه أكل للجهل فلم يحل الصيد مع هذه الاشتباه، ونظيره إذا رمى صيدًا فوقع في الماء ومات لِمَا (كان يجوز، أنه هَلَكَ بالماء، ويجوز أنه)[3] هَلَكَ بالرمي لم يحل مع وجود الاشتباه، كذلك هذا.

۞ **الجواب**[4]:

إنا بيَّنّا وجود التعليم بدون ترك الأكل، وهذا هو المعتمد.

وَمَنْ قال من أصحابنا: إن ترك الأكل شرط في التعليم، ثم يقول: بحل الصيد وإن أكل منه فليستق[5] عليه تمشية الكلام بل يعجز عنه؛ لأن ركن التعليم إذا فُقد في الاصطياد كيف يتصور حل الصيد؟ وإنما المعتمد هو أن ترك الأكل ليس بشرط أصلًا، وقد بيَّنّا طريقه.

وقولهم: إن حدّ التعليم كذا.

---

(١) في (ز): لأنها.

(٢) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٣) في (ز): جاز أن يكون قد هلك بالماء، وجاز أن يكون.

(٤) في (ز): والجواب.

(٥) في (ز): يشق.

قلنا: قد بيَّنّا حد التعليم، وعلى (ما قلنا فقد)[١] وُجد.

فإن قالوا: لم يوجد؛ لأنه إنما يصير صائدًا لصاحبه إذا أمسك عليه، وإذا لم يُمسك عليه يكون صائدًا لنفسه.

قلنا: إنما ادّعينا فعله له من حيث الحقيقة، فلا يمكن إنكار الحقيقة، ونحن نقول: إنه لم يمسك على صاحبه على معنى أنه لم[٢] يحفظ له، ولكنه قد جعل[٣] فعلَ الاصطياد (له حيث فَعَلَ بأمره، والعبرة بفعل الاصطياد لا بمعنى ليس من فعل الاصطياد)[٤].

فإن قالوا: إنما أباح الله من الصيد ما أمسكه صائده على صاحبه بقوله تعالى: ﴿فَكُلُواْ مِمَّآ أَمۡسَكۡنَ عَلَيۡكُمۡ﴾[٥].

قلنا: المراد من الإمساك هو الأخذ كأنه أباح ما أخذه لصاحبه، وتناولهُ منه لا ينافي أخذه لصاحبه؛ لأنه يجوز أن يأخذ الإنسان شيئًا لإنسان، ثم آخِذه[٦] يتناول منه، وتناولُه منه لا يمنع وجود الأخذ لصاحبه، حين أخَذَ، وإنما حملنا الإمساك المذكور في الآية على الأخذ؛ لأن الآية عامة في جميع الجوارح، ومعلوم أن المراد في جوارح الطيور، هذا كذلك في جوارح السباع.

---

(١) في (ز): ما قلناه قد.

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): فَعَلَ.

(٤) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٥) سورة المائدة، آية (٤).

(٦) في (ز): إذا أخذه.

وأما قولهم: إن الكلب وثّاب بطبعه ألوف بطبعه.

قلنا: بلى، ولكن يثب على الصيد لنفسه بطبيعته، وهاهنا وثب لصاحبه بأمر صاحبه لا بطبيعة نفسه.

وأما الإجابة عند الدعاء فهو خلاف الطبيعة؛ لأن مع وجود الصيد إجابته عند دعائه إياه خلاف الطبيعة، وعلى أن الفهد مثل البازى؛ لأنه نفور بطبعه (غَيرُ أَلَوفٍ)[1]، فإذا صار (يُجِيب إذا دُعي)[2] فقد ترك العادة الطبيعية، والخلاف في الكلب والفهد واحد.

وباقي الكلام الذي قالوه ليس يدخل شيء منه على الطريقة التي ذكرناها واخترناها. والله أعلم.

❊ (مَسْألة):

**متروك التسمية يحل أكله عندنا، سواء ترك التسمية عامدًا أو ناسيًا[3].**

وعند أبي حنيفة: إن تَرَكَ التسمية عمدًا لم يحل بحال[4].

واعلم أن عامة الأصحاب ذهبوا إلى أن التسمية ليست بواجبة في

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): بحيث إذا دُعي أجاب.

(٣) المهذب ١/٣٣٦، معالم السنن ٣/٣٥٤، نهاية المحتاج ٨/١١٩.

(٤) أحكام القرآن للجصاص ٣/٥، المبسوط ١١/٢٣٦، رؤوس المسائل ص ٥١٠.

الأصل على الذبيحة.

واستدلوا على ذلك بأن الذبح مقدّمة الأكل، فإذا لم تجب التسمية على الأكل، فعلى الذبح أولى.

ولأنه إصلاح مأكول، أو تهيئة مطعوم فلا يجب عليه التسمية، دليله: الطبخ والَخبْز.

ويدل عليه: أنه إذا ترك التسمية ناسيًا حلَّت الذبيحة، فلو كانت التسمية واجبة لم تسقط بالنسيان؛ لأن الذبح ركن، والتسمية شرط، وما جُعل شرطًا لشيء لم يتصور ثبوته من غير ذلك الشرط، وهذا لأن النسيان ليس بعذر في المأمور(١) بحال.

ويدل عليه: أن الأخرس لو ذبح يحل، ولم يوجد التسمية منه، ولا يجوز أن يُقال الجواز على عذر الخرس؛ لأنه يمكنه أن يستنيب غيره في الذبح ولا يباشر بنفسه.

والحرف: أنه يُمكنه (أن يُحصَّل)(٢) التسمية من هذا الوجه، فكان ينبغي أن لا تسقط بعذر الخَرَس.

ألا ترى أنكم [٣٢٠/ب] قلتم في الأُمّي الذي يجد قاريًا يقتدي به، فترك الاقتداء به وصلّى منفردًا لا يجوز؛ لأنه يمكنه أن يجعل صلاته بقراءة من هذا الوجه، فلم يُعذر بالعجز عن ذلك، كذلك هذا.

---

(١) في (ز): المأمور به.
(٢) في (ز): تحصيل.



وهذه كلمات قوية غير أن الإشكال على هذه الطريقة هو: أن وجود المِلَّة شرط في صحة في الذكاة، وهو مِلّة صحيحة في الحال، أو مِلّة كانت صحيحة في الأصل، وهو على دعواها، وليس المعنى في شرط وجود المِلَّة سوى أن التسمية واجبة، فاعتبر وجود مِلّة على ما بيَّنّا ليصح منه التسمية، وهذا لأن المشرك والمجوسي ليس[1] من أهل تسميةٍ صحيحةٍ؛ لأنه على دعوى خَالِقَينِ في أصل دينه، فتسميته تنصرف إلى معبوده في أصل مِلَّته، فلا تصح تسميته بخلاف النصراني، فإنه على دعوى التوحيد.

وأما الإشراك إلزام عليهم من قبل المسلمين، ولأنه ينتمي إلى عيسى عليه السلام، ويدّعى مِلَّته التي جاء بها، وقد جاء بالتوحيد، وأما زرادشت وماني[2] فإنهما[3] جاءا بالشرك الصريح.

وإذا ثبت أن اعتبار المِلّة لصحة التسمية، ولا يُعرف معنى سوى هذا سقط[4] قياس الذبح على سائر الأعمال واعتباره بالأكل.

قالوا: وأما الأنكحة فخارجة على هذا؛ لأن أنكحة المشركين والمجوس صحيحة، وذبائحهم ميتات، بدليل أنهم لو نكحوا ثم أسلموا أُقروا على ذلك، ولو ذبحوا ثم أسلموا لم تحل ذبائحهم.

وقالوا: على فصل الناسي إنما أقمنا المِلّة مقام التسمية في حالة النسيان

---

(١) في (ز): ليسا.

(٢) هو ماني بن فاتك تنسب إليه الديانة المانوية وهي ديانة بين المسيحية والمجوسية. ينظر: الملل والنحل ١٠١.

(٣) زيادة من (ز).

(٤) في (ز): فيسقط.

لوجود العذر، أو لأنه حال عجز فإن الناسي عاجز عن التسمية، وعند العجز يجوز أن يُقامَ خلف مقامَ أصل كما في سائر الأبدال مع الأصول.

وقالوا: على الأخرس سقط الأمر بالتسمية في حقه لأجل العجز وقامت الإشارة بالتسمية في حقه مقام حقيقة التسمية، كما قامت الإشارة في حقه مقام النطق في سائر المواضع، وإذا قامت الإشارة في حقه مقام النطق لم يُبالَ بقدرته على الاستنابة كما في الطلاق والعتاق والبيع وغيرها.

ومنعوا مسألة الأُمّي في الصورة التي قلناها.

واعلم أن الفصل الأول مشكِل جدًّا على هذه الطريقة، وغاية ما يمكن أن يقال في تمشية القياس الأول: إن تحريم ذبيحة المجوسي والمشرك كان بالنص غير معقول المعنى فلا يهتدي قياس إليه.

والمعتمد في المسألة، والأولى أن لا ندّعي سقوط التسمية أصلًا لكن نقول: صورة التسمية ليست بواجبة لكن الواجب وجود مِلّة صحيحة في الذابح، إما في الحال أو في الأصل ليكون من أهل التسمية، ويقع الاكتفاء بأهلية التسمية عن صورة التسمية، فنقول: ذبحٌ صَدَرَ ممن هو من أهل مِلّة صحيحة فحلت الذبيحة.

**دليله:** إذا سُمِّي، أو نسي، ونعني «بالمِلّة الصحيحة» صحتها في الحال أو صحتها[1] في الأصل، وإن غُيّرت و[2] بُدّلَت على ما سبق بيانه تم الدليل على وقوع الاكتفاء بالمِلّة الصحيحة عن التسمية، أنا أجمعنا على أن المشرك

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): أو.



أو المجوسي إذا ذبح لا[١] تحل ذبيحته وإنما لم تحل ذبيحته[٢] لعدم المِلّة لا لعدم التسمية، فإنه وإن[٣] سمي الله تعالى وسمعنا ذلك منه فإن ذبيحته حرام ولا يجوز أن يقال: إن تسميته باطلة، وذلك لأن التسمية صحيحة منه.

ألا ترى أنه يُحلّف بالله في الدعاوى، ولولا أن تسميته لله[٤] صحيحة في الشرع، وإلا لم يُستَحلف بالله[٥] في الدعاوي، ومع ذلك لم[٦] تحل ذبيحته لعدم المِلّة، فعرفنا أن حِلّ الذبيحة يدور على المِلّة وعدم المِلّة، ولا تُعتبر صورة التسمية.

يبينه: أن تسمية المجوسي لله تعالى جُعلت كالعدم لعدم المِلّة، كذلك هاهنا يُجعل[٧] التسمية المعدومة من المسلم كالموجودة لوجود المِلّة، وهذا دليل في غاية القوة.

ويدل عليه: أن عند نسيان التسمية أقيمت المِلّة مقام التسمية، وجُعل كأنه سمَّى، كذلك هاهنا.

فإن قالوا: إن الناسي غير معرض عن التسمية، فجاز أن يُجعَل بمنزلة المسمّى[٨]، وأمّا (التارك عمدًا)[٩] مُعرض عن التسمية، فلم يجز أن يُجعل

(١) في (ز): لم.
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): لو.
(٤) ليست في (ز).
(٥) ليست في (ز).
(٦) في (ز): لا.
(٧) في (ز): نجعل.
(٨) في (ز): مَنْ سَمّى.
(٩) في (ز): العامد إذا ترك فهو.

بمنزلة المسمّى[1] مع وجود الإعراض حقيقة؛ لأنه لا عبرة بالدليل مع التصريح لغيره[2].

وأيضًا فإن الناسي عاجز [٣٢١/أ] عن التسمية، ومع العجز عن الشيء يجوز أن يُقام غيرَه مقامَه كما في سائر الإبدال مع الأصول، فأما[3] العامد غير[4] عاجز عن التسمية فلم يجز أن تُقامَ المِلّة مقام التسمية خلفًا عنها، ولا عَجْزَ.

❁ **الجواب:**

إن قولكم: إن الناسي غير مُعرِضٍ والعامد مُعرِضٌ.

قلنا: الإعراض عن ذكر الله لا يتصور مع اعتقاد الإيمان، (ولا يقال: هو)[5] معرض إنما هو مكتفٍ باعتقاد الإيمان عن التسمية، فَنُزِّل اعتقاده منزلة تسميته؛ لأن النسيان لا يوجب عجزًا بدليل مسألة نسيان الرقبة، ومسألة نسيان الماء فإن ذلك لا يوجب عجزًا عن الأصل وانتقالًا إلى البدل.

والذي قالوا: إنه مع القدرة على التسمية كيف يُقام المِلّة مقامَها.

قلنا: قد دللنا على ذلك، ولا عبرة للاستبعاد مع قيام الدليل.

وقد دل على هذا أيضًا الظواهر الواردة عن النبي ﷺ، وهو قوله ﷺ:

---

(١) في (ز): مَنْ سمى.

(٢) في (ز): بغيره.

(٣) في (ز): أما.

(٤) في (ز): فغير.

(٥) في (ز): ولا نقول: هو غير.

(المؤمن يذبح على اسم الله تعالى سَمّى أو لم يُسمِّ)[١] رواه البراء بن عازب.

ورُوي أنه عليه السلام سُئل عن رجل ذبح ونسي اسم الله تعالى، فقال: (ذكر الله تعالى على فم كل مسلم)[٢]، فجعله ذاكرًا بإسلامه، وهو موجود سواء تَرَكَ ناسيًا أو عامدًا.

وروي عن ابن عباس أنه سُئل عمن ذبح ونسي اسم الله تعالى، فقال: تسميته مِلّتُه[٣].

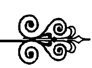
ويمكن أن يقال: اكتفى الشرع بالمِلّة عن التسمية توسيعًا على الناس، ودفعًا للحرج عنهم، فإن الإنسان قد ينسَى التسمية، وقد يغفل عنها، وقد يتركها اكتفاء باعتقاد الإيمان، وفي إقامة الأهلية مقام التسمية دفعُ حرج وتوسيع، فيُصار إليه كما يصار إلى مثل هذا في كثير من المواضع.

**۞ أمّا[٤] حجّتهم:**

في إيجاب التسمية بقوله تعالى: ﴿وَٱلْبُدْنَ جَعَلْنَٰهَا لَكُم مِّن شَعَٰٓئِرِ ٱللَّهِ﴾ إلى أن قال[٥]: ﴿فَٱذْكُرُوا۟ ٱسْمَ ٱللَّهِ عَلَيْهَا صَوَآفَّ﴾[٦] أي: مصطفّة[٧] للنحر فقد أَمَر، والأمر للإيجاب.

---

(١) قال الزيلعي في نصب الراية ٤/١٨٢: غريب بهذا اللفظ.
(٢) رواه الدارقطني في سننه ٤/٢٩٥، وقال فيه: مروان بن سالم ضعيف.
(٣) رواه الدارقطني في سننه ٤/٢٩٥ ـ ٢٩٦.
(٤) في (ز): وأما.
(٥) في (ز): قوله.
(٦) سورة الحج، آية (٣٦).
(٧) في (ز): مضجعة.



ويدلّ عليه: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا۟ مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ﴾[١] وهذا نص، ولا يجوز الحمل على الميتات؛ لأن الله تعالى حرَّم لترك التسمية، والميتة لا تحرم لترك التسمية، ولأنه تعالى لما عَبّر عن الميتة بمتروك التسمية نعلم[٢] أن متروك التسمية حرام.

وأما قوله تعالى: ﴿وَإِنَّهُۥ لَفِسْقٌ﴾[٣]، قالوا[٤]: قد[٥] جعل فعلَ الذبح بلا تسمية فسقًا، أو سمَّى الذبيحة فسقًا لفسق متناولها، وأيّهما كان فهو دليل على التحريم.

وأما[٦] تفسيق المتناول قالوا: نحن نُفسِقُ الحنفي إذا تناول متروك التسمية، وأما الشفعوي[٧] فإنما لم[٨] نُفسِقُه لمكان الاجتهاد.

وأما قوله تعالى: ﴿وَإِنَّ ٱلشَّيَٰطِينَ لَيُوحُونَ إِلَىٰٓ أَوْلِيَآئِهِمْ لِيُجَٰدِلُوكُمْ ۖ وَإِنْ أَطَعْتُمُوهُمْ إِنَّكُمْ لَمُشْرِكُونَ﴾[٩].

قالوا: هذا ابتداء كلام، والواو قد تكون للابتداء، وللشياطين وحي إلى قلوب المشركين في عموم الأحوال والأوقات.

---

(١) سورة الأنعام، آية (١٢١).
(٢) في (ز): يُعلم.
(٣) سورة الأنعام، آية (١٢١).
(٤) ليست في (ز).
(٥) في (ز) فقد.
(٦) في (ز): قالوا: وأما.
(٧) الشفعوي نسبه إلى مذهب الشافعي.
(٨) في (الأصل): لا.
(٩) سورة الأنعام، آية (١٢١).

قالوا: ولأن الآية تضمنت تحريم متروك التسمية صريحًا، وتحريم الميتة ضمنًا ثم عطفه[1] بمجادلة المشركين المسلمين في الميتات على ما تضمنته الآية ضمنًا[2]، وأما[3] ما تضمنته الآية صريحًا فهو على قضيتها لا معدل[4] عنها.

ويحتجون أيضًا بحديث عدي بن حاتم المعروف.

ويحتجون أيضًا بفصل تحريم ذبيحة المجوسي والمشرك على ما سبق بيانه، وهو دليل في غاية القوة.

قالوا: ولأن الذكاة تسمَّى[5] بسملة، يقال: بَسمَلَ إذا ذبح، وإذا كُنِي (عن الذكاة بالتسمية)[6] دل أن التسمية واجبة.

ألا ترى أن الله تعالى لما ذكر القراءة بمعنى الصلاة دل أن القراءة واجبة في الصلاة لا معدل عنها.

ولأن التسمية وجبت مخالفةً للمشركين؛ (لأن المشركين)[7] كانوا يذكرون غير الله تعالى، ويُعظّمون أصنامهم بالتسمية، والإهلال بها عند ذبائحهم، فأمر الله تعالى بذكره عَزّ اسمه وتعظيمه عند الذبائح مخالفة

---

(١) في (ز): عطف.
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): فأما.
(٤) في (ز): يُعدل.
(٥) في (الأصل): سمى.
(٦) في (ز): بالذكاة عن التسمية.
(٧) في (ز): لأنهم.



للمشركين، فأخذ (لهذا شبهيّة)[1] الشهادتين حيث أمر بهما مخالفةً للمشركين فأفاد الوجوب.

واعلم أن هذه الدلائل دلائل قوية خصوصًا ظاهر الآية، ومسألة تحريم ذبيحة المجوسي والمشرك فلأجل هذه الدلائل اخترنا الطريقة الثانية. والله أعلم.

※ (مَسْأَلَة):

## عندنا يذكى الجنين بذكاة الأم[2].

وهو قول أبي يوسف ومحمد من أصحابهم[3].

وعند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ: لا يتذكى[4].

❖ لنا:

حديث يحيى بن سعيد عن مجالد[5]، عن أبي[6] الوداك، عن أبي سعيد [٣٢١/ب] الخدري قال: سألنا رسول الله ﷺ، فقلنا: إنا ننحر الجزور

---

(١) في (ز): شبه.

(٢) المهذب ٣٤٠/١، سنن الترمذي ٢٧٠/٦ مع العارضة.

(٣) نصب الراية ١٩٢/٤.

(٤) المبسوط ٦/١٢، رؤوس المسائل ص ٥١١.

(٥) مجالد بن سعيد بن عمير الهمداني أبو عمرو الكوفي، ليس بالقوي وقد تغير في آخر عمره، من صغار السادسة مات سنة ١٤٤هـ، روى له مسلم وأصحاب السنن الأربعة. ينظر: التقريب ص ٣٢٨.

(٦) أبو الودّاك: جبر بن نوف البكالي الهمُداني، كوفي صدوق يهمُ من الرابعة، روى له مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجة. ينظر: التقريب ص ٥٣.




أو البقر[1] أو الشاة، فنجد في بطنها جنينًا أفنُلقيه أم نأكله؟ قال: (كلوه إن شئتم إن ذكاة الجنين ذكاة أمه)[2].

وفي رواية: (نجد جنينًا ميتًا).

وقوله في الرواية الأولى (أفنُلقيه أم نأكله) دليل على أنه ميت؛ لأن الإلقاء إنما يتصور في الميت.

وقد رُوي عن ابن عمر[3]، وأبي هريرة[4] أن النبي ﷺ قال: (ذكاة

---

(١) في (ز): البقرة.

(٢) يظهر أن المؤلف رحمه الله خلط بين إسنادين ومتنين:
فما ذكره من الإسناد ليس لهذا المتن المذكور وإنما هو متن لحديث (ذكاة الجنين ذكاة أمه) بهذا اللفظ فقط، وقد رواه الترمذي بإسناده فقال: حدثنا محمد بن بشار، حدثنا يحيى بن سعيد. ح وثنا سفيان بن وكيع، ثنا حفص بن عياث عن مجالد عن أبي الودّاك عن أبي سعيد الخدري عن النبي ﷺ: (ذكاةُ الجنين ذكاةُ أمه).
وقال الترمذي: هذا حديث حسن. ينظر: سنن الترمذي ٢٦٩/٦، مع عارضة الأحوذي، باب ما جاء في ذكاة الجنين.
وقد روى هذا اللفظ ابن ماجه في سننه برقم (٣١٩٩)، وابن الجارود في المنتقى ص٣٠٢.
ـ وأما المتن فرواه أبو داود في سننه بسند آخر قال: أبو داود حدثنا القضبي، حدثنا ابن المبارك. ح وحدثنا مسدد، حدثنا هشيم، عن مجالد، عن أبي الودّاك، عن أبي سعيد قال: «سألت...»، وذكر المتن المشار إليه. ينظر: سنن أبي داود ٢٥٢/٣ مع المعالم، كتاب الأضاحي، باب ما جاء في ذكاة الجنين.
ورواه بهذا اللفظ الدارقطني في سننه ٢٧٣/٤، ٢٧٤.
وقد ذكر ابن حجر في التلخيص الحبير تخريج هذا الحديث وطرقه ١٥٦/٤ ـ ١٥٧.
وقال الألباني في الإرواء: صحيح. ١٧٢/١٨ ـ ١٧٥، برقم (٢٥٣٩)، ونقل تصحيحه عن ابن دقيق العيد بإيراده إياه في الإلمام بأحاديث الأحكام ص ٢٩٩.

(٣) أخرج حديثه الدارقطني في سننه ٢٧١/٤، والحاكم في المستدرك ١١٤/٤، وصححه الألباني في الإرواء ١٧٢/٨.

(٤) أخرج حديثه الحاكم في المستدرك ١١٤/٤، قال ابن حجر في التلخيص «فيه عبدالله=



الجنين ذكاة أُمِّهِ)، ورواه أيضًا علي[١]، وابن مسعود[٢]، وابن عباس[٣].

وليس لهم تأويل للحديث سوى أن بعضَهم حَمَل تشبيه الذكاة بالذكاة وليس بشيء؛ لأن الخبر في الجنين، وقد حملوه على ما بعد الانفصال، ولا يُسمَّى جنينًا[٤].

ولأن هذا لا يشكل على أحد، فحملُ الحديث عليه (يضيع الحديث)[٥].

وعلى الرواية المفسّرة وهي الرواية الأولى لا يستقيم تأويلٌ مًّا.

وأما المعنى فنقول[٦]: وجود الذكاة من وجه كافٍ في حِلِّ الحيوان عند العجز عن الذكاة من كل وجه، **دليله**: الصيد.

وبيان قولنا: «إن الذكاة وُجدت من وجه»؛ لأن[٧] الجنين جزء للأم من وجه، وهذا لا يخالف فيه أحد، ولئن خالف فالجنين والحكم يردّان عليه:

أما الجنين فالاتصال المحوج إلى الفصل والقطع.

---

= بن سعيد وهو متروك» ٤/١٥٧.

(١) أخرج حديثه الدارقطني في سننه ٤/٢٧٤، ٢٧٥، قال ابن حجر في التلخيص «فيه الحارث الأعور والراوي عنه ضعيف» ٤/١٥٧.

(٢) أخرج حديثه الدارقطني في سننه ٤/٢٧٤، قال ابن حجر في التلخيص «رجاله ثقات إلا أحمد بن الحجاج بن الصلت فإنه ضعيف جدًّا وهو علته» ٤/١٥٧.

(٣) أخرج حديثه الدارقطني في سننه ٤/٢٧٥، قال ابن حجر في التلخيص «فيه موسى بن عثمان الكندي وهو مجهول» ٤/١٥٨.

(٤) في (ز): إذ ذاك جنينًا.

(٥) في (ز): تضييع للحديث.

(٦) في الأصل (نقول).

(٧) في (ز): أن.

وأما الحكم فبدليل[١] تعتق بعتقه[٢]، وتصير مبيعًا ببيعه[٣]، وموهوبًا بهبته[٤]، وغير هذا من الأحكام.

وإذا ثبت أنه جزء من وجه، فمن هذا الوجه يصير مذكًّى بذكاة الأم؛ لأن ذكاة الجملة ذكاة الجزء ومثل سائر الأجزاء.

وأما الدليل على الذكاة من وجه يكفي عنه العجز: فصل الصيد، فإن الذكاة وُجدت فيه من وجه؛ لأن محل الذكاة هو الحلق واللَّبَة، ولم توجد فتنعدم الذكاة من وجه، لفقد محلها.

ولأن الذكاة فعل لا تبقى معه الحياة بحال، وما لم يوجد جُرح على هذا الوجه لا تكون ذكاة؛ لأن الجرح الذي يجوز أن يبقى معه ويجوز أن يموت منه لا يكون ذكاة، وإن مات منه، وفي الصيد يُعتبر وجود جُرحٍ مَّا، ووجود جُرحٍ مَّا لا يكون ذكاة بالإجماع، فعلمنا أن الذكاة وُجدت فيه من وجه وقد قام مقام الذكاة من كل وجه لعُذر العجز كذلك في مسألتنا، وهذا لأن العجز، عذر عظيم، وعند العُذر يظهر توسيعُ الشرع، وتسهيله بدليل سائر الأعذار.

وقد تعلق سائر الأصحاب بقولهم: إن الذكاة تشرع[٥] بقدر الإمكان في الحيوان المأكول اللحم ولا إمكان في مسألتنا إلا هذا الوجه، وهو أن نجعل ذكاة الجنينِ ذكاةَ الأمِّ كما في الصيد لا إمكان سوى أصل الجرح، والطريق

---

(١) في الأصل (بدليل).

(٢) في (ز): بعتقها.

(٣) في (ز): ببيعها.

(٤) في (ز): بهبتها.

(٥) في الأصل شرع.




الذي اخترناه أحسن وأقربُ إلى معاني الفقه، ويدخل على الإمكان فصل الشاتين إذا تردَّتا في بئر، وإحداهما فوق الأخرى، فَطَعنُ العُليا لا يُصيّر السُّفلى مذكاة بذكاتها.

وإن قال قائل: إنه يمكن تذكيةُ السُّفلى بأن يعتمد على الحديدة فيُنفذها في السُّفلى فيصوّرون[1] في موضع يتعذر مثل هذا الفعل.

**۞ وأمّا حجّتهم:**

قالوا: الجنين حيوان بانفراده فلا يصير مذكًّى بذكاة غيره.

دليله[2]: ما بعد الانفصال، أو هو منفرد بالحياة فلا يتبع غيره في الذكاة، وهذا لأن الذكاة تَصَرُّف في الروح، من حيث التفويت، فإذا انفرد بالروح لم يتصوّر أن يتبع غيرَه في التصرف فيه.

والحرف: أنه إذا لم يتّبعه في الروح لم يتّبعه في الذكاة التي هي عمل فيه.

ثم الدليل على أنه منفرد بالروح: أن الروح لا تثبت في الجنين من حيث سرايته من الأم إليه.

ألا ترى أنه حين يَعْلِقُ يَعْلِقُ ولا روح فيه، ولو كان من حيث السراية[3] لَعَلِقَ وفيه الرُّوح.

---

(١) في (ز): فنصوّر.

(٢) في (ز): بدليل.

(٣) في (ز): سرايته.




ألا ترى أن الحرية والرق في جنين الآدمي، والملك في جنين البهيمة لما كان من حيث السراية عَلِقَ على ذلك، ولأنا نعلم قَطْعًا أن الله تعالى يَنفُخ فيه روحًا فَخَلَقَه له ابتداء بدليل قوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَنشَأْنَٰهُ خَلْقًا ءَاخَرَ﴾[1]، وأجمع أهل التفسير أن المراد ما بيَّنّا[2][3].

ويدل عليه الخبر الثابت برواية ابن مسعود عن النبي ﷺ أنه قال: (يُجمعُ[4] خلقُ أحدكم في بطن أمه أربعين يومًا نطفة) إلى أن قال: (ثم يُنفَخُ فيه الروح)[5].

ويدل عليه: أنه يبقى حيًّا بعد هلاك الأم دل أنه منفرد بالحياة، وهذا بلا إشكال، وإذا انفرد [٣٢٢/أ] الحياة لم يتبع غيره في الذكاة؛ لأن الذكاة تتبع الحياة فإذا كان أصلًا في الحياة لم يكن تابعًا في الذكاة[6] على ما سبق بيانه.

قالوا: وأما قولكم: «إنه جزء من وجه» هذا فيما يرجع إلى البُنية والخِلقة، فأمّا في الحياة فلا، والاتصال الذي قلتم في الحياة لا يتصور إنما هو في البُنية، وأما الأحكام فهي أحكام تعود إلى المالية والمالية في البُنية، فيجوز أن يقال: إن الجنين تبع الأم أو جزء منها في أمر المالية، فأما في الروح وما يعود إلى التصرف فيه فلا.

---

(١) سورة المؤمنون، آية (١٤).

(٢) في (ز): ما بيناه.

(٣) تفسير القرآن الكريم، لابن كثير ٣/٢٤٠.

(٤) في (ز): يجمع الله.

(٥) رواه البخاري في صحيحه ١١/٤٧٧ مع الفتح، كتاب القدر.

(٦) في الأصل: يتبع.




قالوا: وخرج الصيد على ما قلنا؛ لأن فعل الذكاة قد وُجد فيه وهو الجرح، وأما في الجنين فهو حيوان بانفراده، ولم يوجد فيه فعلُ الذكاة.

قالوا: وقولكم: إنه لما كان الجنين مأكول اللحم وجب أن تُشرع له ذكاة.

قالوا: إنما يُشرع إذا أمكن ولم يمكن. ألا ترى أن الشاة السُّفلى مأكولة اللحم، ولم تُشرع لها ذكاة؛ لأنه لا يمكن.

وبيان أنه لا يُمكن: أنه لو شُرع لشُرع من حيث جعله تبعًا للأم، ولا يمكن؛ لأنه ليس بتبعٍ له في الحياة، وهي محل الذكاة، فإذا انفرد محل الذكاة لم يتصور أن يتبع غيرَه فيها.

قالوا: وعلى أن عندنا قد يُتوصل إلى لحمه بأن يُشَقَّ بطنُ الأم بعد (ذكاة الأم)[1]، ويُذبَح الجنين.

قالوا: ولو رمى سهمًا، فأصاب بطن الحيوان الحامل، وأصاب مذبح الجنين يحلُّ.

وقد قال بعضهم: إن سفح الدم واجب في كل حيوان ليطيب ويحلّ، فإنه إذا لم يُسفَح خَبُث بمخالطة الدم إياه والدم شيء نجس، فإذا اختلط باللحم (أو انجمد)[2] فيه بالموت تَنَجَّس اللحم وخَبُث، فيكون حرامًا بمنزلة سائر النجاسات والخبائث والجنين حيوان ينفرد بالدم فلابد من سفحه وصبّه منه حتى يطيب ويحل.

---

(١) في (ز): ذكاتها.

(٢) في (ز): جمد.



قالوا: وإنما لم يُعتبر سفح جميع الدم؛ لأنه لا يمكن اعتباره، واعتُبر[1] وجود الجرح المُدْمى، وأقيم سبب خروج الدم مقام خروج الدم حقيقة.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن ذبح الحيوان الحامل جائز، ولو كان الجنين لا يحلّ لم يحلّ ذبح الحيوان الحامل؛ لأن فيه إهلاك حيوان من غير مأكلة.

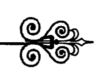
ألا ترى أن رجم الحامل لا يجوز؛ لأن فيه إتلاف الولد، (ولا يقولون)[2]: ليس في ذبح الأم إتلاف الولد قطعًا لجواز أن يبقى حيًّا إلى أن يُشَقَّ بطن الأم ويُذبح.

ثم قالوا: هبّ أن فيه إتلاف الجنين فَلِمَ قلتم: لا يجوز؟ فإن قلتم؛ لأن فيه إتلاف حيوان لغير مأكلة، قال: عندي[3] يجوز (لا لمأكلةٍ)[4] إذا كان فيه غرض صحيح، (وقد وُجد غرض صحيح)[5]، وهو الوصول إلى لحم الأم.

وهذا لحقيقةٍ: وهو أن البهيمة ليس لها حرمة في عينها، إنما حرمتُها بمالكها، وإنما يحرم إتلافُها لا لغرض، لأن القتل يكون سفهًا، والسّفه حرام عقلًا وشرعًا، وإذا اتصل به غرض صحيح خرج عن كونه سفهًا فأبيح ذلك.

قالوا: ولهذا يجوز عندنا ذبح جميع الحيوانات، إمّا لأجل دفع أذى منه[6]، أو لأجل جلد له يُنتَفَع به، أو غير ذلك ولا يختص بأن تكون المنفعة

(١) في (ز): فاعتبر.
(٢) في (ز): قالوا.
(٣) في (ز): عندنا.
(٤) ليست في (ز).
(٥) ليست في (ز).
(٦) في (ز): منها.



هي الأكل؛ لأن الغرض الصحيح يوجد منه[1] به ولغيره، وخرج (الحامل الزاني)[2]؛ لأن لها حرمة في عينها[3]، وإنما أبيح قتلُها بجناية منها، ولا جناية من الولد فحرُم القتل لهذا[4].

**الجواب**[5]:

أمّا دعواهم أنه حيوان منفرد.

قلنا: بلى، ولكن من وجه، وجزء مثل سائر الأجزاء من وجه.

أما التَفرد بالحياة، فلسنا ننكر ذلك، ويمكن أن يُعارض، فيقال[6]: إن تفرد[7] بالحياة فلم ينفرد بقوام الحياة؛ لأنه يتغذى بغذاء الأم، والغذاء قوامُ الحياة، فيجوز أن يُعارَض أصل الحياة بقوامها.

والجواب المعتمد: أن الجنين وإن انفرد بروح، لكنه بحياته وروحه جزء من الأم من وجه؛ لأن الكلام في الجنين الحي، وقد قام الدليل على أنه بجملته وصفته جزء من الأم من وجه.

وهذا[8] لأنه عَلِقَ حين عَلِقَ بوصفٍ أنه جزء، فإذا أُكمل[9] خلقُه

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): على هذا الحامل من الزنا.
(٣) في (ز): نفسها.
(٤) في (ز): لذلك.
(٥) في (ز): والجواب.
(٦) في (ز): بأن يقال.
(٧) في (ز): انفرد.
(٨) في (ز): ذلك.
(٩) في (ز): كملت.

وصورته، ونُفح فيه الروح فهو يكمُل على الوصف الذي وقع عليه ابتداء خلقه؛ لأنه إتمام ذلك الخلق، فإذا عَلِقَ وخُلق على وصف الجزئية، فكذلك بعد نفخ الروح فيه، يبقى على وصف الجزئية.

وقوله: إن الذكاة تَصَرُّفٌ في الروح، فكَلاّ، وَلَمَّا[١]، إنما التذكية تَصَرُّفٌ في الجسم الحي بإثبات الذكاة له، والروح لا تكون محل الذكاة بحال، ولا محل تصرفٌ ما، إنما الجسم محل الذكاة [٣٢٢/ب]، وهو بجسمه جزء على ما سبق.

وعلى هذا الوجه الذي قلنا ظهر الجواب عن كل ما قالوه، ولم يبق لهم متمسك.

وعذرهم عن الصيد لا يصح، ويقال لهم: كما أن هناك وُجد الجرحُ في الصيد فقد وُجِدَ هاهنا الجرح في حيوان جُعل الجنين جزءًا[٢] له، فهو كوجود الجرح في الجنين بمنزلة سائر الأطراف.

وبهذا تبين فساد قولهم: إن سفح الدم عن الجنين لم يوجد، وذلك لأنا أثبتنا الذكاة للجنين من جهة أنه جزء للأم، وبهذه الجهة لا يعتبر سفح الدم عن الجنين كما لا يُعتبر سفح الدم من سائر الأجزاء والأطراف، ويجعل إخراج الدم عن الأم بمنزلة إخراجه عن الجنين وعلى أن إيجاب الذكاة غير معقول المعنى.

وقوله: إن الدم يختلط باللحم، فليس كذلك؛ لأن محل الدم غير محل

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): جلًا.



اللحم، واللحم في غير محل الدم؛ لأن الدم إنما يكون في العروق فكيف يتصور الاختلاط؟

فإن قالوا: إذا قلتم: إنه مذكًّى من وجه (وليس مذكي من وجهٍ)[١]، فإذا اجتمع سبب الحلّ والحرمة، غُلِب[٢] المحرم[٣] كما لو رمى طيرًا فوقع في الماء.

قلنا: إنما اكتفينا بالذكاة من وجه؛ لأجل العذر كما في الصيد، ومسألة رمي الطير لَا عَذْرَ[٤] وعلى أنه حرُم بالنص. والله أعلم.

※ (مَسْأَلَة):

## الأضحية سنة، وليس بواجبة عندنا[٥].

وهو قول أبي يوسف ومحمد وعامة أهل العلم[٦].

وعند أبي حنيفة: واجبة[٧].

---

(١) ما بين القوسين زيادة من (ز) يقتضيها السياق.

(٢) في (ز): غلبت.

(٣) في (ز): الحرمة.

(٤) زيادة من (ز) يقتضيها السياق.

(٥) المهذب ٣١٧/١، المجموع ٢٩٩/٨.

(٦) تبيين الحقائق ٢/٦، أحكام القرآن للجصاص ٢٤٨/٣، المجموع ٢٩٩/٨، فتح الباري ٣/١٠، معالم السنن ٢٢٨/٣.

(٧) أحكام القرآن للجصاص ٢٤٨/٣، مختصر الطحاوي ص ٣٠٠، المبسوط ٨/١٢، رؤوس المسائل ص٥١٥.

❁ لنا:

حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ (ضَحَّى بكبشين أقرنين أملحين أحدهما عنه وعن أهل بيته والآخر عن مَنْ لم يضحِّ من أمته)[1] وَمن ضُحّي عنه مرة لا يحب عليه ثانيًا.

وروى الدارقطني برواية جابر[2]، عن عكرمة، عن ابن عباس أن النبي عليه السلام قال: (أُمرت بالنحر وليس بواجب)[3].

وفي رواية (كُتب عليّ النحر ولم يُكتب عليكم، وأُمرتُ بصلاة الضُحى ولم تؤمَروا بها)[4].

قالوا: روى مخنف[5] بن سليم، قال: سمعت رسول الله ﷺ بعرفات، وهو يقول: (أيها الناس على كل أهل بيت في كل عام أضحاة[6] وعتيرة)[7].

---

(١) رواه بهذا اللفظ البيهقي في سننه ٩/٢٦٧، كتاب الضحايا، والحديث صحيح من رواية أنس ينظر صحيح البخاري ١٠/٩ مع الفتح رقم ٥٥٥٤، وصحيح مسلم ١٣/١٢٠ مع النووي.

(٢) يعني جابر الجعفي.

(٣) سنن الدارقطني ٤/٢٨٢، إسناده ضعيف من أجل جابر الجعفي. ينظر التلخيص ٣/١١٨.

(٤) سنن الدارقطني ٤/٢٨٢، قال ابن حجر في التلخيص بعد ذكر طرقه «فتلخص ضعف الحديث من جميع طرقه» ٣/١١٨ وكذا في فتح الباري ١٠/٤.

(٥) مخنف بن سليم بن الحارث بن عوف الأزدي الغامدي صحابي نزيل الكوفة، وكانت معه راية الأزد بصفين، واستشهد بعين الوردة سنة ٦٤هـ، روى له أصحاب السنن. التقريب ص٣٣١.

(٦) مكرر في (ز): أضحية.

(٧) رواه أبو داود في سننه ٣/٢٢٧ مع المعالم، كتاب الأضاحي، باب في إيجاب الأضاحي، وقال أبو داود: العتيرة منسوخة هذا خبر منسوخ ٣/٢٢٨.
قال الخطابي في المعالم: «هذا الحديث ضعيف المخرج وأبو رملة مجهول، والعتيرة:=



قالوا: وروى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال: (مَنْ وجد سعة ولم يُضحِّ فلا يَقْرَبَنَّ مُصَلَّانا)[١].

والجواب أن الخبر الأول فهو خبر غريب، لا يُعرف إلا من حديث ابن عون[٢] عن أبي رملة[٣].

وعلى أن كلمة (على) محمولة على تأكيد الاستحباب، مثل قوله ﷺ: (غسل الجمعة واجب على كل محتلم)[٤].

والخبر الثاني الأصح أنه موقوف على أبي هريرة[٥]، وعلى أن تأويله ما قدَّمنا[٦]، وفيه بيان أن الأضحى مثل صلاة العيد، فمن ترك أحدهما فهو جدير بترك الآخر، وهذا مثل قوله ﷺ: (مَنْ باع الخمر[٧] فَلْيشَقِّص

---

= تفسيرها في الحديث: «أنها الشاة التي تذبح في رجب» ا. هـ، ٣/٢٢٧ مع السنن.

(١) رواه الدارقطني في سننه ٤/٢٨٥، وفيه عمرو بن الحصين، قال الدارقطني: إنه متروك: ١/٢٢١.

(٢) عبد الله بن عون بن أرطبان أبو عون البصري، ثقة ثبت، فاضل من أقران أيوب في العلم والعمل والسنة من السادسة، مات سنة ١٥٠هـ، روى له أصحاب الكتب الستة، ينظر: التقريب ص ١٨٤.

(٣) عامر أبو رملة: شيخ لابن عون، لا يعرف من الثالثة، روى له أصحاب السنن. ينظر: التقريب ص١٦٢.

(٤) رواه البخاري في صحيحه ٢/٣٨٢ مع الفتح، كتاب الجمعة، باب هل على من لم يشهد الجمعة غسل؟.

(٥) ينظر: سنن البيهقي ٩/٢٦٠، كتاب الأضاحي، قال ابن حجر في الفتح: أخرجه أحمد وابن ماجة، ورجاله ثقات، لكن اختلف في رفعه ووقفه، والموقوف أشبه بالصواب، قاله الطحاوي وغيره، ا. هـ ١٠/٣، ينظر: مسند أحمد ٢/٣٢١، وابن ماجة ٢/١٠٤٤.

(٦) في (ز): ما ذكرناه.

(٧) في (ز): الحمرة.

الخنازير)[١].

ومعناه: أن تحريم أحدهما كتحريم الآخر، وَمَنْ فعل أحدَهما لم يُستَبعَد منه فعل الآخر.

وأما المعنى أجمعنا على أن تفريق اللحم لا يجب، فلو وجبت الأضحية لوجبت لعين إراقة الدم، وإراقة الدم إتلاف المال، والعبادة لا تجب ابتداء من الله تعالى، بإتلاف المال؛ لأن العبادات إنما عُرفت أوضاعُها بالشرع، ولم تُعرف عبادة على وضع إتلاف المال، كيف وقد ثبت أن النبي ﷺ نهى عن إتلاف المال[٢]، وإذا كان إتلاف المال معصية لم يجز التقرب إلى الله تعالى بالمعاصي.

(ولا يلزم)[٣] العتق؛ لأنه لا يجب قط ابتداء، والكلام فيما وجب ابتداء على طريق العبادة، وعلى أنه وجب لنفع العبد، وإيصاله إلى الحرية وهو معنى لا يخلو عنه العتق بحال.

وفي مسألتنا لا يجوز أن يكون الوجوب لنفع الفقراء؛ لأنه لو كان

---

(١) رواه أبو داود وأحمد، وقال الألباني في ضعيف الجامع الصغير: ضعيف، رقم (٥٥٠٨).
ينظر: سنن أبي داود ٤/٧٥٩ مع المعالم، كتاب البيوع والإجارات، باب ثمن الخمر والميتة. ومسند أحمد ٤/٢٥٣.
ومعنى فليشقِّص: فليستحل أكلها.
قال الخطابي: ومعنى الحديث: من استحل بيع الخمر فليستحل أكل الخنزير، فإنهما في الحرمة والإثم سواء، أي: إذا كنت لا تستحل أكل لحم الخنزير فلا تستحل ثمن الخمر» ا.هـ. معالم السنن ٤/٧٥٩.

(٢) يشير إلى قوله ﷺ: (وإضاعة المال).

(٣) في (ز): ولا يلزم على هذا.

المعنى هذا لم يجز أن ينفك عنه بحال كسائر الواجبات للفقراء.

وعلى الأصل الذي قلناه لا نُسلّم وجوب ذبيحة لا يجب تفريق لحمها.

فإن قالوا: الوجوب في إراقة الدم (وَحَلّ للذابح الأكل منه)(١)؛ لأن الناس أضياف الله تعالى بلحوم القرابين على العموم، وليس فيه تمييز بين المُضحى وغيره.

قلنا: قد بيَّنّا التقرير على وجه لا يرد هذا السؤال، وعلى أن الأكل من الضيافة على الندب لا على الوجوب، كذلك الذبيحة التي هي أساس الضيافة وسُنتها يكون على الندب لا على الوجوب.

وقد تعلق الأصحاب في هذه المسألة بالمسافر، وقالوا: الحق المالي إذا لم يجب على المسافر لا يجب على المقيم، وهذا لأن السفر لا تأثير [٣٢٣/أ] له في حقوق الأموال.

وهذا الفعل مشكل عليهم على طريق الإلزام وليس لهم عذر تبين وجهه، وقد قالوا: إن المسافر يجب عليه أن يُضحَى على(٢) أولاده الصغار ولا يجب عن نفسه، فهذه مناقضة بينة، ويدخل على فصل المشقة الذي يعتذرون به عن المسافر.

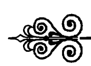
**۞ وأمّا حجّتهم:**

قالوا: عبادة مؤقتة بوقت نفسها فكانت واجبة.

---

(١) في (ز): ويحل الأكل منه للذابح.

(٢) في (ز): عن.




دليله: سائر العبادات، وهذا لأن الأصل المعلوم في الشرع هو أن الواجبات مؤقتة، والنوافل غير مؤقتة؛ لأنا إذا لم نؤقت الواجبات ووجبت في كل الأوقات أدّى إلى الحرج الظاهر، وأما النوافل فموسعٌ على الإنسان تركُها فبقيت على عدم التوقيتِ، ووُسع على الإنسان الاستكثار منها، وفعلها في أي وقت شاء، ليكون بسبيل من التقرب إلى ربه ومعبوده على عموم الأوقات لينال الزلفى والثواب لديه، ولم يؤدّ إلى الحرج لبقائه على الخيرة فيه.

قالوا: وأمّا النوافل الرواتب في اليوم والليلة فليست بمؤقتة بأوقات أنفسها إنها هي تابعة في الأوقات.

وقالوا: أيضًا عبادة يضاف إليها وقتُها، أو كانت واجبة كالجمعة، وهذا لأن الإضافة للتعريف، والتعريف إنما يتم ويكمُل إذا كان المُعرّف به لا يخلو الوقت عنه.

فأما إذا كان يوجد مرة، ويخلو عنه أخرى فلا يتم التعريف به، ولن يوجد التعريف على الوجه الذي قدمنا إلا إذا حكمنا بوجوب الأضحية، فإذا لم نحكم بوجوبها، وتصور أن توجد مرة ولا توجد مرة فلا يكمل التعريف.

۞ **الجواب**(١):

إن كلا الاستدلالين ضعيف(٢)، والأول يبطل على الفور بصلاة الضُّحى وصلاة العيد، وعلى عكسه الزكاة واجبة وليست بمؤقتة، فكذلك القضاء في الصلاة والصوم.

---

(١) في (ز): والجواب.

(٢) في (ز): ضعيفان.



ويقال لهم: لِمَ قلتم إن المؤقّت يكون واجبًا وغير المؤقّت يكون نافلة.

والذي قالوا: إن وضع الواجبات على كذا.

قلنا: قد وُجد على ذلك الوجه، وعلى خلاف ذلك الوجه.

وقولهم: إن الفرائض إنما شُرعت مؤقتة لدفع الحرج.

قلنا: دفع الحرج في ترك التوقيت أكثر ليؤدّي في أي وقتٍ شاء.

والذي قالوه في النوافل: إنها شُرعت غير مؤقتةٍ ليُستَكثر منها.

قلنا: ومع التوقيت يمكن الاستكثار من النوافل؛ لأنه ما من وقتٍ إلا وله نافلة يفعلها[1] إذا شاء.

وأما الطريقة الثانية فيبطل بيوم القرّ[2] ويوم النفر[3]، فإنهما فعلان يُضاف إليهما وقتُهما وليسا بواجبين.

فإن قالوا: نحن قلنا: عبادة، والقرّ والنفر ليسا بعبادة.

قلنا: إذا جاز تعريف الوقت بما ليس بعبادة أصلًا فلأن يجوز بعبادة هي[4] نافلة أولى.

---

(١) في (ز): يفعلها قربة.

(٢) يوم القر: يقصد به: اليوم الأول من أيام التشريق؛ لأن الناس يقرون في منى للنحر ـ المصباح مادة (قر) ص ٤٩٦.

(٣) يوم النفر: يقصد به: اليوم الثاني من أيام التشريق، يقال: نفر الحاج من منى دفعوا وخرجوا منها. المصباح مادة (نفر) ص ٦١٧.

(٤) في الأصل (هو).

ويقال لهم: إذا أضيف إليها وقتها وجب أن تكون واجبة.

وأما الذي قالوه: قلنا: لا يتصور إطباق الناس وتواطؤهم على ترك الأضحية، فإذا كان كذلك تمّ التعريف، وكَمَل حين لم يتصور خلو الوقت عنها، والله أعلم.






# مسائل من الأيمان والنذور

※ (مَسْألة):

**يمين الغموس توجب الكفارة عندنا(١).**

وعندهم: لا توجب(٢).

**لنا:**

قوله تعالى: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ﴾(٣).

وكسبُ القلب قصده، وهذه اليمين مقصودة، وكانت بالقلب مكسوبة، وإذا كانت مكسوبة ثبتت المؤاخذة عليها.

وقد فَسَّر الله المؤاخذة بالكفارة في قوله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ ۖ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ﴾(٤) الآية.

وهم يمنعون أن هذه يمين، وأنها معقودة.

---

(١) المهذب ١٢٩/٢، روضة الطالبين ٣/١١.

(٢) مختصر القدوري ٢٤٧/٢ مع شرحه اللباب، أحكام القرآن للجصاص ٤٥٤/٢، الأسرار ١٩٤/٢، أ/ عارف حكمت، المبسوط ١٢٧/٨، رؤوس المسائل ص ٥٢٠، تبيين الحقائق ١٠٨/٣.

(٣) سورة البقرة، آية (٢٢٥).

(٤) سورة المائدة آية (٨٩).

وعلى التقرير الذي بيَّنّا لا يتوجه سؤال، وسنذكر من بعد أن هذه يمين، وندل عليه.

وأما المعنى فنقول[1]: الكفارة مؤاخذة على يمين مهتوكة بالمخالفة، وقد وُجد هذا المعنى في يمين الغموس.

ونعني «بالمخالفة» هو وجود المخالفة بين فعله وقوله المستشهَد عليه باسم الله تعالى عليه، وبيان الوجود أنه قال في المستقبل: والله لا أفعل كذا وفَعَلَ، وقال في الماضي: والله لم أفعل كذا وقد فَعَلَ.

وَمَنْ تأمل في الصورتين لم يجد فرقًا بينهما في حقيقة المخالفة على الحد الذي بيناه غير أن في إحدى الصورتين تقدم القول، وتليه المخالفة فعلًا [٣٢٣/ب]، وفي الصورة الثانية تقدم الفعل، وتليه المخالفة قولًا، وكلا القولين مؤكَّد باسم الله تعالى فلا فرق في المعنى أصلًا.

ويمكن أن يستعمل الأولى، فيقال لما كانت الكفارة مؤاخذة على الهتك، والهتك في الغموس أكثر فبالمؤاخذة[2] أولى، وبيان قولنا «أكثر» لا يخفى، ولا شك أنهم يُسلمون ذلك، وما قلناه أولًا فيه كفاية، وهذا زيادة تقرير.

فإن زعم زاعم منهم أن اليمين في المستقبل تخلو عن الهتك، وذلك إذا كان الحِنْث مباحًا، وربما يقول بعضهم: وجوب الكفارة عند قلة الهتك والإثم على ما قالوه في كفارة قتل العمد.

---

(١) في الأصل: (نقول).
(٢) في (ز): فهو بالمؤاخذة.

والجواب أن منع وجود الهتك في اليمين المستقبل[1] محال؛ لأن الله تعالى سمّي الكفارة مؤاخذة، ولا يتصور إلا بوجود هتك، ولأن المخالفة التي قلناها قد وُجدت فكيف يجوز أن يقال: إنه لا هتك؟

وأمّا الحِنْث فلا يباح إلا إذا كان فعل الشيء خيرًا من تركه الذي حلف عليه، أو تركُ الفعل خيرًا من فعله الذي حلف عليه، فيسقط الإثم في الحِنْث بحكم دليل يقوم عليه.

والكلام الثاني قد أجبنا عنه فيما سبق، وبيَّنّا أنه يُكَفِّر تائبًا، أو يتوب مكفِّرًا وذلك يوجب محو الهتك ورفعَ الإثم وإن كثر.

ويستدل من حيث الحكم بمسألة الحلف على صعودِ السماء، وتحويلِ الحَجَرِ ذهبًا وقتلِ فلان وهو يعلم بموته.

ووجه التعلق بهذه المسائل أن اقتران اليأس عن الفعل في هذه المسائل بمنزلة وجود الفعل في مسألتنا؛ لأن اليأس عن الفعل تحقق للهتك في هذه الصورة المذكورة كما أن وجود الفعل تحقق للهتك في المسألة التي اختلفنا فيها.

وفي الموضعين انعقد[2] اليمين على الهتك فإذا وجبت الكفارة في أحدهما وجب في الآخر، هذا الذي قلناه ابتداء كلامنا في المسألة، ومحزّ ومفصل خِصامه ومقطع نظامه يتبين في الجواب[3].

---

(١) في (ز): في المستقبل.

(٢) في (ز): عقد.

(٣) في (ز): الجواب عن كلامهم.

۞ **وأمّا حجّتهم:**

تعلَّق بعضهم بالآيات والأخبار التي وردت في الإيعاد على يمين الغموس بالنار وغيره وترك التعرض للكفارة.

ووجه حجتهم في مثل هذا معلوم والجواب معلوم.

أما كلامهم من حيث المعنى قالوا: لا يمين هاهنا إلا على طريق المجاز، وكفارة اليمين لا تجب إلا في يمين حقيقة؛ لأن اليمين عقد من العقود، وسائر العقود لا تفيد مواجبها إلا عند تحققها كذلك اليمين.

قالوا: ودليل أن اليمين في مسألتنا ليست بيمين حقيقة أن اليمين عقد مشروع.

ألا ترى أن النبي ﷺ حلَف وقال: (والله لأغزونّ قريشًا)[1]، وقال: (لوفد الأشعريين حين استحملوه والله لا أحملكم)[2] والخبر صحيح.

وفي غير هذا الموضع على ما نُقل، وفعله في اليمين لاشك أنه دليل على أنه مشروع.

قالوا: والعقد المشروع إنما يكون مشروعًا لفائدة مطلوبة كسائر العقود المشروعة، ولا فائدة تُطلب في عقد اليمين إلا البر، وهذا أمر يُعرف بالنظر في صورة اليمين، فإنه إذا قال: والله لأفعلن كذا إنما حلف ليفعل[3]، وإذا

(١) رواه أبو داود في سننه ٣/٥٨٩ ـ ٥٩٠ مع المعالم، كتاب الأيمان رقم (٣٢٨٥).

(٢) رواه البخاري في صحيحه ٨/١١٠ مع الفتح، كتاب المغازي، باب غزوة تبوك، كتاب الأيمان والنذور، باب قوله تعالى: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ﴾ ١١/٥١٧ مع الفتح.

(٣) في (ز) زيادة: «كذا».

قال: والله لا أفعل كذا، إنما حلف لئلا يفعل(١).

وإذا ثبت أن عقد اليمين لفائدة فمحله حين يحتمل البر كمحل البيع حين يحتمل الملك، ومحل النكاح امرأة تحتمل الحِلّ، والخبر(٢) الذي يحتمل البر لا يوجد في اليمين في الماضي، فانعدم محل اليمين، وإذا انعدم محل اليمين انعدمت اليمين حقيقة، ولئن سُمِّي(٣) يمينًا يكون يمينًا على طريق المجاز كبيع الحُرّ بيعًا على طريق المجاز.

قال أبو زيد في «الأسرار»(٤): اليمين مشروع(٥) لتحقيق الصدق من الخبر، فخبر لا صدق فيه لا يكون محلًا له كالبيع عقد شُرع(٦) لإيجاب ملك المال، فالحُرُّ(٧) الذي لا مالية فيه لم يكن محلًا له.

قال(٨): والدليل على أنه(٩) لتحقيق الصدق من الخبر أنها جُعلت حجة للمنكر ليُثبتَ صدقُ خبره.

قال(١٠): ومن حيث اللغة جُعلت كذلك، ولا يَعرف أهلُ اللغة في اليمين

---

(١) في (ز) زياد: «كذا».

(٢) في الأصل: والخير. وما أثبت من (ز).

(٣) في (ز): سُمّيت.

(٤) الأسرار: ٢/١٩٦/ ب، عارف حكمت.

(٥) في (ز): مشروعة.

(٦) في (ز): مشروع.

(٧) في (ز): فالحرام.

(٨) في (ز): قالوا.

(٩) في (ز): أنها.

(١٠) ليست في (ز).

إلا هذا، والوعد في المستَقبل يحتمل (الخُلفَ والإيجاد)[1]، فكان محلًا لليمين لتحقيق الصدق في الوعد، وهذا لا يتصور في الخبر عن الماضي بحال.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن اليمين في الماضي عقد[2] لموجب الكفارة؛ لأن الكفارة من وجه طاعة؛ لأنها خلف البر على ما سنبيّن، والبر طاعة فخلفُها[3] طاعة، فلو انعقدت اليمين موجبًا لها كان اليمين نذرًا (مثل سائر)[4] النذور؛ لأن التزام القُرب والطاعات نذور، وعلى هذا ينبغي أن لا يصح من الكافر.

وعندكم: تصحُ يمين [٣٢٤/ب] الكافر من وجهٍ مؤاخذته[5] على الهتك الموجود منه، ولا يتصور أن يكون موجب اليمين؛ لأن المؤاخذة بالجناية على اليمين أو الجناية على موجب اليمين بتفويته، وما يجب بالجناية على موجب العقد كيف ينعقد العقد ابتداء لإيجابه؟ وهذا لا يُعرف ولا يتصور.

ولو جاز هذا ينبغي أن يجوز انعقاد الصوم لموجب الكفارة وانعقاد الإحرام لإيجاب الكفارات.

قالوا: وأمّا إذا أحرم مجامعًا فعندنا: ينعقد صحيحًا ثم يفسد[6]؛ لأنه لو انعقد فاسدًا لم يلزم القضاء، وانعقاده صحيح؛ لأن الأداء متصوَّر، ثم الفساد

(١) في (ز): الحلف والإنجاز.
(٢) في (ز): ينعقد.
(٣) في (ز): فخلف.
(٤) في (ز): كسائر.
(٥) في (ز): مؤآخذة.
(٦) في (ز): تفسد.

بثباته على الوطء بعد أن انعقد صحيحًا، وهذا لأن الوطء محظور الإحرام الصحيح، فلا يتصور عمله إلا بعد انعقاد الإحرام على الصحة، وأما في مسألتنا فلم ينعقد السبب لحكمه أصلًا؛ لأنه لا يتصور حكمه فيلغو.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن اليمين ترتفع حقيقة حين تجب الكفارة، وذلك بالحنث فكيف يمنع عدمه بحقيقة وجُوبها؛ لأنا لا نقول بالحنث ارتفعت اليمين، بل اليمين باقية حقيقة، لكن بقيت لتجب الكفارة قائمة مقام البر الذي انعقد عليه اليمين، فاليمين انعقدت حقيقة لوجوب البر وبعد الحنث بقيت حقيقة لوجوب الكفارة مكان البر، وأما في مسألتنا لا حقيقة لليمين أصلًا في الابتداء.

وقد جعلوا هذه طريقة مبتدأة، فقالوا: الكفارة وجبت خَلَفًا عن البر بدليل أن البر واجب باليمين.

ودليل وجوبه: أن الحِنْث معصية؛ لأنه هتك حرمة اسم الله تعالى، والبرُّ توقي عن المعصية، والتوقي عن المعاصي واجب.

ولأن البر يتضمن تعظيم الاسم والحِنْث يتضمن هتك حرمته وتعظيم الاسم واجب وهتك حرمته حرام.

وأما الدليل على أن الكفارة خلف عنه إن حدّ الخَلَفِ هو وجوب شيء مكان شيء بشرط فواته بالسبب الذي وجب به ذلك الشيء ولمعناه ولمقصوده مثل التيمم مع الماء والصوم مع العتق، وهذا الحد قد وُجد في مسألتنا.

ونعني بالسبب هو اليمين وبالمعنى هو تعظيم الاسم.

وإذا ثبت أنها خَلَفٌ لم ينعقد السبب ابتداءً لها؛ لأنه لو انعقد لها ابتداءً كان أصلًا ولم يكن خَلَفًا.

قالوا: ولا يلزم على هذا اليمين في حق العبد ينعقد ابتداءً لوجوب الخلف، وهو الصوم، والطلاق بعد الدخول في حق الآيسة والصغيرة، ينعقد ابتداءً لوجوب الاعتداد بالأشهر وإن كان خَلَفًا، وكذلك الحدث في حق العادم للماء يوجب التيمم ابتداء.

قالوا: هذه الأسباب صالحة لانعقادها لإيجاب الأصول ابتداء، ألا ترى أنها بعينها توجب الأصول في غير هذه المواضع غير أنها لم تجب في هذه المواضع لعجز الرجل عن الأصول فأقيم الخلف مقامها.

وأما في مسألتنا فإن اليمين في الماضي لا يتصور انعقاده موجبًا[1] للبر؛ لأن اليمين في المستقبل التزام البر، وليس في اليمين على الماضي التزام البر بل هو خبر عن فعل منه، ولئن كان التزامًا فالالتزام في الماضي لغو من الكلام، فالسبب الموجب للأصل لم يوجد أصلًا حتى يقال بالعجز عنه يقيم الخَلَف مقامه بخلاف تلك المسائل على ما سبق الكلام فيها فهذا نهاية تحقيقهم وهو كلام لا بأس به، بل هو في غاية إمكانهم وجهد طوقهم.

قالوا: وليس يلزم مسألة اليمين على صعود السماء، واليمين على تحويل الحَجَر ذهبًا وقتل إنسان وهو يعلم بموته؛ لأن اليمين في هذه المسائل انعقدت لوجوب[2] البر لتصوّرها في الجملة، ثم حُكِمَ بفواتها عقيب اليمين

(١) في (ز): موجبة.

(٢) في (ز): لوجود.

للعجز عادة، ووجبت الكفارة خَلَفًا عنها بخلاف مسألتنا، فإن اليمين لا يتصور انعقادها لوجوب[1] شيء في الماضي، فلو انعقدت لانعقدت لوجوب[2] الخُلف ابتداءً، وهذا لا يجوز على ما سبق، ومنعوا مسألة اليمين على شرب الماء الذي كان في الكوز إذا لم يكن فيه ماء.

قالوا: وتوهم وجود الماء فيه لا يُعتبر؛ لأنه عقد اليمين على شرب الماء الذي كان في الكوز وهو معدوم وإن[3] خلق الله فيه الماء فلا يكون ذلك الماء إنما يكون ماء آخر.

وأما في مسألة اليمين على القتل إذا علم بموته فيتصور قتله بأن يعيدَ الله فيه [٣٢٤/ب] الروح ويقتله، فيكون ذلك الروح بخلاف المصوّر والمنعدم لا يكون ذلك الماء.

قالوا: وأما إذا حلف على قتل فلان وهو لا يعلم بموته، وظهر أنه ميت لا تنعقد[4] أصلًا، لأنه حلف على تفويت حياة قَدَّرها باقيةً، وقد تبين أنها غير باقية فلم تنعقد أصلًا.

ولهم طريقة أخرى في هذه المسألة معروفة ذكرناها في (مسألة كفارة القتل العمد)[5]، وهي: أن اليمين الغموس عدوان محض فلا يوجب الكفارة، وقد سبق وجهها فلا نُعيد[6].

(١) في (ز): لوجود.
(٢) في (ز): لوجود.
(٣) في (ز): ولئن.
(٤) في (ز): لا تنعقد يمينه.
(٥) في (ز): قتل العمد.
(٦) في (ز): فلا نعيده.

۞ **الجواب**[١]:

أما قولهم: إنه لا يمين حقيقة في هذه المسألة.

نقول: لا ، بل يمين الغموس يمين حقيقة ؛ لأن اليمين في الماضي مشروع مثل اليمين في المستقبل بدليل اليمين في الدعاوى والخصومات والمشروع شرعًا لابد أن يكون له حقيقة ، ولأن الله تعالى سماها حَلِفًا ويمينًا بقوله تعالى: ﴿يَحْلِفُونَ بِاللَّهِ مَا قَالُوا وَلَقَدْ قَالُوا﴾[٢] ، وقال تعالى: ﴿اتَّخَذُوا أَيْمَانَهُمْ جُنَّةً﴾[٣] وغير ذلك من الآيات.

واعلم أن معتمدهم في هذا الفصل هو: أن هذه اليمين ليست[٤] لها محل ، ونحن نبين وجود المحل ، وإذا بيَّنا ذلك بطلت الطريقة.

وبيان وجود المحل: أن محل اليمين في المستقبل وعدُ فعل على قصد التحقيق ، ومحل اليمين في الماضي خبر عن فعلٍ على قصد إظهار الصدق ، فالأخبار عن الفعل في الماضي بمنزلة وعد الفعل في المستقبل ، وقصدُ الصدق في الماضي بمنزلة قصد التصديق[٥] في المستقبل.

والحرف: أن الصدق وإن عُدِمَ في يمين الغموس حقيقته فقصدُ الصدق قد وُجد ، واليمين انعقدت عليه ، وتحققت به.

---

(١) في (ز): والجواب.

(٢) سورة التوبة ، آية (٧٤).

(٣) سورة المنافقون ، آية (٢).

(٤) في (ز): ليس.

(٥) في (ز): الصدق.

يبينه: أن في المستقبل أخبر عن فعل يوجد منه، وفي الماضي أخبر عن فعل وُجد منه، وحلف على الخبر في الموضعين فلا فرق في المعنى أصلًا.

(ويمكن أن يقال: إن إيجاب الكفارة في اليمين على المستقبل إيجاب في اليمين على الماضي؛ لأنه يمين ويمين استويا معنىً، وإن اختلفا صورةً فصارا كيمين واحدة، ويكون حكم أحدهما حكم الأخرى)[1].

ونعبر عما ذكرنا بوجه (هو أحسن)[2] فنقول: انعقاد اليمين لوجوده[3] من أهله في محله، وأهلية اليمين لاشك فيها، وإنما الإشكال في المحل، فنقول: محله[4] في[5] اليمين في الماضي خبر عن فعله منه يحتمل الاستشهاد عليه باسم الله تعالى لقصد إظهار الصدق منه كما أن محله في اليمين في[6] المستقبل وعد فعل يحتمل الاستشهاد عليه باسم الله تعالى بقصد[7] تحقيق الصدق فيه[8]، وكما أن تحقيق البر في المستقبل مقصود للإنسان من كلامه فإظهار الصدق في خبره عن الماضي مقصود أيضًا وهو[9] إن كان كاذبا فهو أمر في الباطن وإنما قصد إظهار صدقه في خبره للناس وقصده صحيح موجود والاستشهاد على الخبر عنه باسم الله صحيح؛ لأنه تتحقق اليمين.

---

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٢) في (ز): آخر.
(٣) في (ز): بوجوده.
(٤) في (ز): محل.
(٥) ليست في (ز).
(٦) ليس في (ز).
(٧) في (ز): لقصد.
(٨) في (ز): منه.
(٩) في (ز): فهو.

فإن قالوا: فأيش[١] موجبه؟

قلنا: هاهنا إذا حلف على إظهار الصدق، وهو كاذب في الباطن فموجبه الكفارة بنفسه[٢]، فهذا بيان حرف المسألة وتحقيقها.

وإذا ثبت هذا فنقول على قولهم: إن اليمين إنما تنعقد لوجوب البِرّ، والكفارة خلف[٣] عنه.

نقول: لا يجوز أن يقال: إن اليمين تنعقد لإيجاب البر؛ لأنه يتصور انعقاده فيما لا يتصور وجوبه، مثل ترك الصلاة، وشرب الخمر، وما أشبه ذلك، وهم يقولون: على هذا الفصل ما يعقد عليه اليمين (ليس ما)[٤] كان يجب فعله من حيث البِرِّيَّة، ويَحرُم خلافه من حيث الحِنْثيَّة؛ لأن في البِرّ تعظيم الاسم، وفي الحِنْث هتك حرمته ولابد من وجوب الأول وحرمة الثاني، إلا أنه لا يظهَر الوجوب في المعاصي ولا الحرمة في الطاعات إلا فيما يعود إلى إثبات البِرّ عند المُضيّ على قضية[٥] يمينه أو إثبات الحِنْث عند مخالفته مقتضى يمينه.

والدليل على هذا أنه يقال: إذا جرى على مقتضى يمينه وإن كان معصية أو[٦] ترك طاعة فقد[٧] بَرّ في يمينه، ويقال: إذا خالف قد حنث في يمينه.

---

(١) في (ز): فأيّ شيء.
(٢) في (ز) العبارة هكذا: «لأنه إذا كان كاذبًا في الباطن فيمينه وجدت على هتك حرمة الاسم فوجبت الكفارة بمينه».
(٣) في (ز): تجب خلفًا.
(٤) في (ز): أيّ شيء.
(٥) في (ز): قصد.
(٦) في (ز): و.
(٧) في (ز): قد.

وقال أصحابنا: كيف يقال وجب البِرّ باليمين؟، وإذا حلف على دخول الدار أو كلام زيد فهو مباح على ما كان من قبل، وكذلك إذا حلف على ترك ذلك، وهم يقولون: قد وجب الدخول من حيث إنه بِرّ، وحرم الترك من حيث إنه حِنْث، وإنما أُبيح فعلُه [٣٢٥/أ] بإباحة الشرع مع قيام المحرم، ولهذا المعنى[١] يباح عندنا بشريطةٍ، وهو أن يكون غيره خيرًا منه، على ما قال ﷺ: (فرأى غيرَها خيرًا منها)[٢].

واعلم أن الأولى أن لا نناقشهم في قولهم: إن البر واجب؛ لأنا لا نحتاج إلى المنع.

ويمكن تمشية الكلام وتحقيق إيجاب الكفارة بدونه، فنقول: اليمين قد انعقد لوجود محلها على ما سبق، والهتك قد تحقق كما بيَّنّا والكفارة مؤاخذة على يمينٍ مهتوكةٍ، فلا فرق بين أن تنعقد غير مهتوكةٍ ثم يتصل به الهتك، وبين أن تنعقد على الهتك، كما أنه لا فرق بين أن تنعقد على فعلٍ غير معجوزٍ عنه ثم يتصل به العجز، وبين أن تنعقد على العجز، وكما في مسألة الإحرام إذا أحرم مُجامعًا أو أحرم ثم جَامَع.

وأما قولهم: إن الكفارة خلف البرِّ.

قلنا: كيف تستقيم هذه الدعوى، ونحن نعلم حقيقةً أن البرِّ واجب يمين غير مهتوكة (والكفارة واجب يمين مهتوكة)[٣]، والبر طاعة، والكفارة

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): «مَنْ حلف على يمين...» الحديث، ينظر تخريجه في ص ٤٦٢.

(٣) ما بين القوسين زيادة من (ز) يقضيها السياق.

مؤاخذة، فكيف يُتَصَوَّر مع هذا الأصليّة والخلفيّة؟

وقولهم: إن البرّ وجب لتعظيم الاسم والكفارة وجبت لتعظيم الاسم.

قلنا: بلى، أن البرّ وجب لتعظيم الاسم لكن من غير هتكٍ وُجد منه، وأما الكفارة وجبت لهتك وُجد منه، فتكون واجبةً لجبر الهتك الحاصل منه ليلتحق[1] مَنْ هتك بِمَنْ لم يهتِك، فصار البرّ لتعظيم الاسم، والكفارة لجبر الهتك.

وإذا عرفنا هذا الحرف، فنقول: وجوب البرّ لوجوب تعظيم الاسم، لا تعلّق له بوجوب الجبر أو المؤاخذة عند الهتك، فلا وجوبه يدل على وجوبه، ولا عدمه يدل على عدمه، إلا أن البرّ وجب في اليمين في المستقبل؛ لأنه أمكن إيجابه، وإثباتُ تعظيم الاسم به فإذا فات البرّ وتحقق الهتك وجبت الكفارة لا لتقدم وجوب البرّ، بل لتحقق الهتك في اليمين؛ لأن تقدم وجوب البرّ لتعظيم الاسم ليس بدليل على وجوب المؤاخذة عند الهتك، ولا حاجة لوجوب الكفارة عند الهتك إلى وجوب البرّ من قبل؛ لأن وجود الهتك في اليمين دليل مستقل بنفسه لإيجاب الكفارة مستغنٍ عن وجود واجب آخر من قبل.

وإذا ثبت هذا، فنقول في اليمين الماضي عامة ما في الباب: إن البرّ لم يجب إلا أن عدم وجوب البرّ لا يمنع وجوب الكفارة؛ لأن الكفارة لم تجب لوجوب البرّ بل لوجود الهتك في اليمين، والبر وجب في اليمين في المستقبل لإمكان إيجابه لتعظيم الاسم، ولم تجب في اليمين في الماضي لعدم إمكان

(١) في (ز): فيلحق.

إيجابه إلا أن دليل وجوب الكفارة قد قام في هذا الموضع قبل[1] قيامه في اليمين في المستقبل عند اتصال الحِنْث به، فحكم بوجوبها، ولم يمنع عدمُ وجوب البرّ وجوب الكفارة، فلم يكن له عمل فيه أصلًا، وقد أجبنا في التعليق على غير هذا الوجه، وهذا الوجه هو المعتمد، وقد انزاح الإشكال به فلم يبق لهم تعلق أصلًا في المسألة، لا بالرجوع إلى قولهم: إن العدوان المحض لا يكون سببًا لوجوب الكفارة، وقد سبق الكلام عليه بما يُشفي النفس ويثلج الصدر فليُرجع إليه.

وأما المسائل التي ألزمهم أصحابنا وعذرهم عنها، ففي أعذارهم عنها تخبط عظيم والمناقضات للخصوم طبع، والكلام على تلك الأعذار يسهل للمتأمل، واعتمادنا على المعاني في المسائل، وقد بيَّنّا طريقًا لا يبقى معه شبهة لمنصفٍ فليعوَل عليه. والله أعلم بالصواب.

❊ (مَسْألَة):

## التكفير قبل الحِنْث يجوز عندنا[2].

وعندهم: لا يجوز[3].

❊ لنا:

حديث الحسن عن عبد الرحمن بن سمرة قال: قال رسول الله ﷺ:

---

(١) في (ز): مثل.

(٢) وهو قول جماهير العلماء، المهذب ٢/١٨٠، النووي على مسلم ١٢/١٠٩.

(٣) الأسرار ٢/٢٠٠/ب، عارف حكمت، أحكام القرآن للجصاص ٢/٤٥٥، اللباب ص ٦١٣.

(يا عبد الرحمن لا تسأل الإمارة فإنك إن أعطيتها عن مسألة وُكلتَ إليها وإن أُعطيتَها من غير مسألة أُعنِت عليها، وإذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرًا منها فكفّر عن يمينك وائتِ الذي هو خير).

وهذا نص والخبر في الصحيحين[1].

وروى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال: (مَنْ حلف على يمين فرأى غيرها خيرًا منها فليكفر عن يمينه وليفعل الذي هو خير).

هكذا خرَّجه مسلم في كتابه برواية سهيل[2] بن أبي[3] صالح[4] (عن أبيه)[5]، عن أبي هريرة[6].

قالوا: رُوي تقديم الفعل الذي هو خير ثم التكفير بالروايتين أعني رواية الحسن عن عبد الرحمن بن سمرة ورواية أبي هريرة.

---

(١) رواه البخاري في صحيحه ١١/٥١٧ مع الفتح، كتاب الأيمان والنذور، باب قول الله تعالى: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ﴾. ومسلم في صحيحه ١٢/١١٦ مع النووي، كتاب الأيمان، باب من حلف يمينًا فرأى غيرها خيرًا منها.

(٢) سهيل بن أبي صالح ذكوان السمان أبو يزيد المدني صدوق تغير حفظه بآخره، روى له البخاري مقرونًا وتعليقًا، من السادسة مات في خلافة المنصور، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص ١٣٩.

(٣) ليست في (ز).

(٤) أبو صالح: ذكوان السمان الزيات المدني ثقة ثبت، كان يجلب الزيت إلى الكوفة، من الثالثة مات سنة ١٠١هـ، روى له أصحاب كتب الستة. انظر: التقريب ص ٩٨.

(٥) زيادة يقضيها السياق.

(٦) صحيح مسلم ١٢/١١٤ مع النووي، كتاب الأيمان، باب من حلف يمينًا فرأى غيرها خيرًا منها.

قلنا: بلى، قد رُوي كلتا[1] الروايتين، والجميع ثابت إلا أنا نقول بروايتكم، وأنتم لا تقولون [٣٢٥/ب] بروايتنا.

فإن قيل: قد قال: (فليُكفِّر) أمر، وبالإجماع لا يجب التكفير قبل الحنث.

قلنا: هو أمر إطلاقٍ وإباحةٍ مثل قوله (وليأتِ الذي هو خير).

والمعنى نقول[2]: اليمين سبب متردد بين أن يكون موجبًا للكفارة باتصال الحِنْث به، وعن أن يكون غير موجب بعدم[3] اتصال الحِنْث به، فإذا كفّر ثم اتصل الحِنْث بها جاز تكفيره كالجرح لما كان سببًا مترددًا بين أن يكون موجبًا للكفارة باتصال الموت به، وبين أن يكون غير موجب لعدم اتصال الموت[4] فإذا كفّر ثم اتصل به الموت جاز، كذلك هاهنا، وكذلك مُلْكُ النصاب مترددٌ بين أن يكون موجبًا للزكاة باتصال الحول به، وبين أن يكون غير موجب لهلاكه قبل اتصال الحول به، (فإذا أخرجنا قبل الحول ثم اتصل بها الحول جاز، كذلك هاهنا)[5].

وبهذا الطريق تبين أن اليمين سبب وجوب الكفارة.

يبينه: أن الكفارة واجبة[6] الهتك[7]، والهتك هو في استشهاده[8] بالله

---

(١) في (ز): كلا.
(٢) في (ز): فنقول.
(٣) في (ز): لعدم.
(٤) في (ز): الموت به.
(٥) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٦) في الأصل: واجب.
(٧) في (ز): للهتك.
(٨) في الأصل: استشهاد.

كاذبًا، وفعل الاستشهاد بالله كاذبًا في اليمين إلا أنه بشرط اتصال الحنث (به فتأخر اتصال الحِنْث)[1] لا يمنع من وصف اليمين بالسببية في الحال كالجرح سببًا للكفارة بشرط اتصال الموت به، والنصاب سبب وجوب الزكاة بشرط اتصال الحول به، فتأخّر الشرط في الصورتين لم يمنع من وصف الجرح بالسببية[2]، و(لا من وصف)[3] النصاب بالسببية حتى[4] جاز فعل الكفارة قبل الموت، وإخراج الزكاة قبل الحول، كذلك هاهنا.

فإن قالوا: إن الهتك بالحِنْث يوجد وهو السبب في وجوب الكفارة.

قلنا: (ليس كذلك، فإنه)[5] ليس كل هتك وذنب يوجب الكفارة، إنما الموجب هتك مخصوص بسبب مخصوص، وهو هتك حرمة الاسم بيمين كاذبة، وفعل الهتك في اليمين وإن كان عند اتصال الحِنْث به كفعل القتل في الجرح وإن كان عند اتصال الموت به، ونحن لا نعني بالسببية سوى هذا، وهو أن فعله الذي يمكن أن يحال بوجوب[6] الكفارة عليه عند وجود الشرط ليس إلا (في اليمين، كما أن في كفارة القتل ليس ذلك الفعل إلا بالجرح.

والمعنى بالفعل في مسألتنا هو)[7]: استشهاده بالله كاذبًا، وفي مسألة

---

(١) ما بين القوسين زيادة من (ز).
(٢) ليست في (ز).
(٣) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٤) في (ز): حين.
(٥) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٦) في (ز): موجب.
(٧) ما بين القوسين ليس في (ز).

القتل[1]: اتصال جرحه بالشخص الهالك، فهذا هو تحقيق المسألة، وعليه الاعتماد.

يدل عليه: أن الكفارة لقضاء حرمة الاسم مثل البرّ لقضاء حرمة الاسم، فقد وَجَبَا جميعًا بمعنىً واحد، ثم البرّ يجب باليمين عند مَنْ يوجبه، كذلك الكفارة التي تجب بما[2] يجب به البرّ وجب أن يكون باليمين أيضًا.

وأما التعلق من حيث الحكم فلأن[3] الضمان يجب على شاهدي اليمين، لا على شاهدي الحنث، وكذلك أهلية الكفارة تعتبر عند اليمين، بدليل: أنه إذا كان مفيقًا عند اليمين تجب الكفارة وإن كان مجنونًا عند الحنث، وهذا على أصلهم أوقع؛ لأن عندهم لا يكون المجنون أهلًا للكفارة[4].

ويدل عليه: أنه بتعدد الكفارة تتعدد اليمين وإن اتحد الحنث، فدل أن السبب هو اليمين، فإن الحكم إنما يتعدد بتعدد السبب لا بتعدد الشرط.

❁ **وأمّا حجّتهم:**

قالوا: اليمين ليس بسبب؛ لأن اليمين مانعة من الحنث والمانع من الحنث مانع من الكفارة؛ (لأن الكفارة تجب عند الحنث، وسبب الشيء لا يتصور أن يكون مانعًا منه بحال)[5].

لأن الكفارة تجب عند انتقاض اليمين، وسبب الشيء ما يستقر عند

---

(١) في (ز): الجرح.

(٢) في (ز): لما.

(٣) في (ز): فإن.

(٤) ينظر: الأسرار ٢/١٩٨/أ مخطوط.

(٥) ما بين القوسين ليس في (ز).

ظهور ذلك الشيء، فأما ما ينتقض فلا يتصور أن يكون سببًا.

والدليل على أن اليمين ترتفع عند الحنث: قوله ﷻ: ﴿وَلَا تَنقُضُوا۟ ٱلْأَيْمَٰنَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا﴾[1].

يدل عليه: أن اليمين مباح محض، فكيف يكون سببًا لما هو دائر بين العبادة والعقوبة؟

وأما الحِنْث فهو سبب دائر بين الحظر والإباحة؛ لأنه مباح من حيث إنه دخول دار وكلام زيد ومحظور من حيث إنه حِنْث.

وأما عقد اليمين فهو مباح من كل وجه؛ لأنه عقد مشروع على ما بيّنّا من قبل، فيكون مباحًا إلا أنه يُكره الاستكثار من اليمين خوفًا من الوقوع في الحِنْث إلا أنها في نفسها جناية أو تقرب[2] من الجناية، وهذا كالنذر وَرَدَ الخبر بالنهي منه[3] وهو في نفسه عقد مشروع وهو مباح محض إلا أن الشرع كره فعله خوفًا من ترك الوفاء [٣٢٦/أ] به، كذلك هاهنا.

وإذا ثبت أنه ليس في عقد اليمين جناية من وجهٍ مَّا (لم يجز أن)[4] يكون[5] سببًا للكفارة؛ لأنها مؤاخذة، والمؤاخذة لا تجب إلا بسبب هو هتك، أو يتضمن الهتك من وجهٍ.

---

(١) سورة النحل، آية (٩١).

(٢) في الأصل الكلمة غير واضحة.

(٣) في (ز): عنه.

(٤) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٥) في (ز): يكن.



قالوا: ولهذا[1] فارق الجرح ؛ لأنه جناية فيجوز أن يقال: إنه سبب الكفارة عند اتصال الموت منه[2] ، وكذلك ملك النصاب سبب الزكاة[3] ، وهو سبب مؤثر في وجوبها ؛ لأن الزكاة حق المال لله تعالى ، والمال سبب في وجوب الحقوق بخلاف مسألتنا ، فإنه ليس لليمين تأثير أصلًا في وجوب الكفارة.

وأيضًا فإن الجُرح سبب مفضي إلى الموت ، والمال يُفضي إلى حؤول الحول عليه ، وأما اليمين فمانعة[4] من الحنث ولا تُفضِي إليه بحال ، والشيء لا يكون سببًا للشيء إلا بعد أن يكون مُفْضِيًا إليه ، فإن معنى السبب هو الوصلة ، وإذا كان الشيء وصلة إلى الشيء يكون سببًا له ، ولهذا يُسمى الحبل سببًا ؛ لأنه وصلة إلى الماء وكذلك السُّلَّم ، يسمى سببًا ؛ لأنه يُوصله إلى الارتفاع على الشيء ، قال الله تعالى: ﴿فَلْيَمْدُدْ بِسَبَبٍ إِلَى ٱلسَّمَآءِ﴾[5] أي: بسُلَّم ، هذا عمدتهم في هذه الطريقة.

وأما أبو زيد فسلَّم[6] أن اليمين سبب لكن[7] بعد الحِنْث فأما قبلَه فلا ؛ لأن الكفارة خلف البرّ على ما سبق فلا تصير اليمين سببًا لها إلا بعد فوات الأصل وهو البر[8].

(١) في (ز): وبهذا.
(٢) في (ز): به.
(٣) في (ز): للزكاة.
(٤) في الأصل: مانعة.
(٥) سورة الحج ، آية (١٥).
(٦) في (ز): فإنه يسلم.
(٧) في (ز): ولكن.
(٨) ينظر: الأسرار ٢/٢٠٠/أ، مخطوط عارف حكمت.

ألا ترى أن القيام في[١] الصلاة بصفة الحدث سبب لوجوب التيمم عند عدم الماء، فأما عند وجوده فلا، والظهار والفطر سبب للتكفير بالصوم عند عدم الرقبة، وإذا لم يكن سببًا قبل فوات البر لم يجز التكفير، وعلى هذه الطريقة سَهَّل لهم الكلام على فصل الإضافة، وهو قولنا: كفارة اليمين، فالإضافة المطلقة تدل على السببية، فإنهم سلّموا على هذه الطريقة السببية لكن بعد الحِنْث، وعلى الطريقة الأولى.

قالوا: الإضافة إنما كانت على طريق المجاز، ولأن اليمين شرط مثل ما تضاف الكفارة إلى الصوم، وإن كان الفطر هو السبب دون الصوم، وعلى هذا الوجه تكلموا على فصل الشهود بيمين الطلاق.

قالوا[٢]: إنما وجب الضمان عليهم؛ لأن عندنا اليمين سبب لكن[٣] بعد الحِنْث، وهذا مثل ما قالوا[٤] في تعليق الطلاق: إنه سبب الطلاق لكن[٥] بعد النكاح، كذلك[٦] قالوا على قولنا: إن أهلية الكفارة تُعتَبَر عند اليمين، وخرجوا[٧] على هذا الأصل وكذلك تعدد الكفارة بتعدد اليمين إنما كان لهذا المعنى.

وكذلك يسهل لهم الكلام على هذه الطريقة على قول مَنْ قال من

---

(١) في (ز): إلى.
(٢) في (ز): وقالوا.
(٣) في (ز): ولكن.
(٤) في (ز): قالوه.
(٥) في (ز): ولكن.
(٦) في (ز): وكذلك.
(٧) في (ز): وخرجوه.



أصحابنا: إن الحِنْث يوجد بغير فعل الحالف، ولا يتصور اليمين[1] إلا بمعنى من قِبَلِه، فكانت اليمين أولى بالسببية من الحِنْث، فإنهم قالوا: اليمين سبب لكن بعد الحنث، فعلى هذا لا فرق بين أن يكون الحنث بفعله أو لا يكون[2] بفعله.

واعتمدوا من حيث الحكم على فصل التكفير بالصوم، فإنه لا يجوز قبل الحِنْث بالإجماع، ولو كانت اليمين سببًا مطلقًا للتكفير بالعتق لكان سببًا مطلقًا للتكفير بالصوم؛ لأن السبب في الأصل والخلَف واحد.

قالوا: وأما الفرق بالبدني والمالي فمجرد[3] صورة.

وقالوا: على الزكاة إنها وجبت من وجه بمجرد ملك النصاب إلا أنه لا يظهر في حق المطالبة فحسب إلى أن يحول الحول نظرًا لأرباب الأموال؛ لأنه لو وجب[4] في الحال وهو[5] مما يتكرر أتى[6] على جميع المال في زمان يسير.

وقالوا في الجرح: إنه بالموت يتبين أنه كان قاتلًا من وقت الجرح على ما قالوا[7] في مسألة السراية.

---

(١) في (ز): التكفير.
(٢) ليست في (ز).
(٣) في الأصل: مجرد.
(٤) في (ز): وجبت.
(٥) في (ز): وهي.
(٦) في (ز): أتت.
(٧) في (ز): قالوه.



**الجواب:**

إننا بيّنّا كون اليمين سببًا بفصول مخيلة واقعة على الأصلين، فينبغي أن يكون كلامهم عليه.

وأما الذي قالوا: إن اليمين مانعة من الحِنْث.

اعلم[1] أن الأصحاب قد قالوا: إن اليمين لا توجب شيئًا، (ولا تُحرّم شيئًا)[2]، والأشياء على مواجبها وأحكامها بعد اليمين كما كانت قبل اليمين، والأولى أن لا نتعرض لهذا؛ لأن تمشيتها[3] مشكلة[4] مع اعترافنا أن في الحِنْث هتك حرمة الاسم، وفي البر احتياط[5] لحرمة الاسم.

اللهم إلا أن يقال: إن الأشياء على ما كانت من قبل، واليمين لا توجب شيئًا، ولا تحرّم شيئًا إلا أن الكفارة وجبت بمجرد صورة الخلاف بين الفعل والقول الذي استشهد[6] عليه باسم الله تعالى، وصار[7] الهتك متحقِّقًا لصورة المخالفة شرعًا.

والجواب المعتمد: أن اليمين وإن كانت مانعة من الحِنْث [٣٢٦/ب]، ولكنه[8] لا لعين ما يقع به الحنث لكن إنما مُنع منه لتبقى حرمة الاسم

---

(١) في (ز): فاعلم.
(٢) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٣) في (ز): تمسيته.
(٤) في (ز): مشكل.
(٥) في (ز): احتفاظ.
(٦) في (ز): استشهدوا.
(٧) في (ز): فصار.
(٨) في (ز): ولكن.

محفوظة بالبر.

ونحن نقول: إن البر لحفظ حرمة الاسم، والكفارة لحفظ حرمة الاسم إلا أن الأول: موجَب اليمين قبل اتصال الهتك به، والثاني: موجَب اليمين بشرط اتصال الهتك به لما فيها من معنى المؤاخذة، فكان المنع من الحنث للمنع من اتصال الهتك به إلا أنه إذا اتصل به يكون وجوب الكفارة باليمين السابقة لما بينَّا أن السبب وُجِدَ في اليمين، ولأنه لما وَجَبَ للمعنى الذي وَجَبَ به البرّ يجب بالسبب الذي وَجَبَ به البرّ، ثم نُلزم عليه اليمين بالطلاق فإنها مانعة عن الشرط وهي سبب بالاتفاق.

وأما قولهم: إن سبب الشيء ما يستقر عند وجوده.

قلنا: لا تنتقض اليمين ولا تنعدم باتصال الحِنْث به[1] لكن تصير كاذبة مهتوكة وهذا لا يمنع انعقادها ابتداءً عندنا بدليل يمين الغموس فكيف تنقضها؟.

فإن قالوا: يبقى لأيش[2]؟ ولم يبق ما يُحكَم ببقائه لأجله فإنه حَلَفَ أن لا يفعل، وقد فعل أو حَلَفَ أن يفعل، وقد فات فعله.

ونصور فيما إذا حَلَفَ ليفعلنّ كذا اليوم ومضى اليوم ولم يفعل، ففي هذا الموضع لأي معنى تبقى اليمين؟.

قلنا: تبقى لأداء الكفارة لما كانت باقية لفعل البرّ من قبل، وهذا لأنا

(١) في (ز): بها.
(٢) في (ز): لأيّ شيء.

بينّا أنهما وَجَبَا لمعنىً واحد، ثم إذا أدّى الكفارة ارتفعت اليمين، والتحق الرجل بمن لم يحلف، وهذا جواب معتمد.

وأما قولهم: إن اليمين عقد مشروع، فلا يكون سببًا للكفارة التي هي مؤاخذة.

قلنا: يمكن أن يقال: اليمين[1] نوع جناية من حيث إنه عرّض حرمة اسم الله تعالى للهتك، والشيء إذا تعرّض للشيء يكون سببًا له مفضيًا إليه.

والأولى أن نقول: إن[2] المعنيَّ بقولنا: إن اليمين سبب هو[3] أن عند اتصال الحنث بها تُوصف اليمين بأنها كاذبة على ما سبق بيانه، وهو مثل الجرح يوصف بأنه قتل[4] عند اتصال الموت به، والمال يُوصف بأنه منمي[5] عند اتصال الحول به.

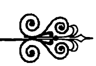
أو نقول: اليمين هو[6] السبب؛ لأن الكفارة لقضاء حق الاسم مثل البرّ، والاستشهاد باسم الله يكون هو السبب لقضاء حقه، مثل ما يكون هو السبب في قضاء حقه بالبرّ، وهذا القدر كافٍ لجواز التكفير بدليل ما سبق من الاستشهاد.

وأما الذي قالوا: إن اليمين سبب بعد الحِنْث.

قلنا: والجرح سبب بعد الموت، والمال سبب بعد الحول، ثم هذا

---

(١) في (ز): إن اليمين.
(٢) ليست في (ز).
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): قاتل.
(٥) في (ز): سبب.
(٦) في (ز): هي.



الكلام بناء على أن الكفارة خَلَف البرِّ، وقد أبطلنا هذا في المسألة المتقدمة، لكن البرِّ واجب باليمين، والكفارة واجبة باليمين بشرط اتصال الحِنْث به، وقد وَجَبَا لمعنىً واحد بسببٍ واحدٍ من غير أن يكون أحدهما أصلًا والآخر خَلَفًا إلا أنه لا تجب الكفارة قبل الحِنْث، لأنها واجبُ[1] يمينٍ كاذبة، فقبل الكذب لا تجب لكن عدم الوجوب لا يمنع السببية في جواز الأداء بدليل مسألة الجرح، (وبدليل المعنى الذي قدمناه)[2].

والحرف: أن وجوب الكفارة بعد فوات البرِّ كان على طريق أنه خَلَفٌ، وبدلٌ عنه، لكن لم يظهر وجوب الكفارة إلا بعد فوات البرِّ؛ لأن الشريطة لا يتصل به إلا وقد فات البرِّ وكانت خَلَفًا اتفاقيًا لا خَلَفًا حقيقيًا.

والمعتمد ما سبق من إبطال الخلفية والأصلية في المسألة الأولى.

وأما التكفير بالصوم فهو تكفير ضرورة بسبب عجز ولا يتحقق العجز إلا بعد الحِنْث؛ لأنه إذا لم يتوجه التكفير بعدم[3] وجوبه كيف يتحقق العجز؟ وإن وُجد عجز صورةً فلا يوجد معنىً بخلاف التكفير بالعتق.

والجواب المعتمد: أن القياس الكلي أن لا يجوز التكفير ولا قربة[4] مالية أصلًا في موضعٍ مّا إلا بعد الوجوب؛ لأن الأداء للخروج عن عهدة الواجب، فإذا لم يكن واجب لا يكون خروج[5] (عن العهدة)[6]، لكن وجدنا

(١) في (الأصل): واجبة.
(٢) زيادة من (ز).
(٣) في (ز): لعدم.
(٤) في (ز): مؤنة.
(٥) في (ز): خروجًا.
(٦) ليست في (ز).

الشرع جوّز تعجيل الزكاة وليس إلا لنفع الفقراء، وإدخال الرفق عليهم، والنظر لهم.

ونظرنا أيضًا[(١)] فوجدناه جوّزها بعد وجود سببها قبل ظهور وجوبها لفقد شرط، ووجدنا الكفارة بالمال في اليمين والجرح بمثابتها فألحقناهما بها، ولم نجد التكفير بالصوم في معناه؛ لأنه لم يجب لنفع أحدٍ، ولا لإدخال فائدة عليه، فبقي على القانون الأصلي، وهو أنه لا يجوز أداء الواجب إلا بعد الوجوب. والله أعلم.

❋ (مَسْأَلَة):

## نذر اللِّجاج[(٢)] والغضب يمين، وكفارته كفارة اليمين [٣٢٧/أ] عندنا[(٣)(٤)].

وعندهم: يتعين ما سمَّى للخروج عن اليمين[(٥)].

وعن أبي حنيفة: أنه يتخير بين الخروج بما سمَّى، وبين الخروج

---

(١) ليست في (ز).

(٢) نذر اللِّجَاج: هو أن يلتزم ابتداءً من غير تعليق على شيء فيقول ابتداءً: لله عليّ أن أصلي أو أصوم أو أطوف، ينظر: المجموع ٨/٣٥٥.

(٣) ليست في (ز).

(٤) المهذب ٢/٨٥٠، المجموع ٨/٣٥٦، وقال النووي: وهذا هو الأصح كما هو عند المصنف وسائر العراقيين.

(٥) مختصر القدوري ٢/٢٥٥ مع اللباب.



بالكفارة[(١)]، وهو[(٢)] القول الظاهر للشافعي رحمه الله[(٣)].

وللشافعي قول آخر: أنه يتعين ما سَمَّى[(٤)].

وأقيَس الأقوال: أن يخرج بالكفارة لا غير[(٥)].

**لنا:**

إن هذا يمين بدليل تسميته يمينًا.

وفيه الإجماع، فإنهم يقولون: حَلَفَ بالحج وبالهدي وبالطلاق والعتاق وما أشبه ذلك.

ولو حَلَفَ أن لا يحلف فَحَلَفَ على هذا الوجه حَنِث.

ولأن جهة الكلام جهة اليمين؛ لأنه قَصَدَ بهذا الكلام منعَ نفسه عن الفعل المذكور خوفًا من لزوم ما سمَّاه، كما أنه في الحلف بالله قَصَدَ منعَ نفسه من الفعل خوفًا من لزوم الهتك في اسم الله تعالى.

يبينه: أنه دخل في الكلام مدخل كاره للفعل لما يلزمه مستثقل إياهما[(٦)] جميعًا.

وأما في النذر فيدخل[(٧)] مدخل راضٍ بما يلزمه طالب له غير مستثقِلٍ

(١) المجموع ٣٥٦/٨، مختصر القدوري ٢٥٥/٢ مع اللباب، الدر المختار ١٠٥/٣.
(٢) في (ز): وهذا هو.
(٣) المهذب ٨٥٠/٢، المجموع ٣٥٦/٨.
(٤) المجموع ٣٥٦/٨.
(٥) المجموع ٣٥٦/٨.
(٦) في (ز): لهما.
(٧) في (الأصل): يدخل.

إياه، وعلى هذا إذا أرسل النذر فهو راضٍ بما ذكره طالبٌ للزومه إياه وكذلك قوله: إن شَفَى الله مريضي فعليه[1] كذا، فإنه[2] طالب لشفاء المريض راضٍ بما يلزمه بسببه هذا.

❁ **وأمّا حجّتهم:**

قالوا: هذا نذر؛ لأنه قال: إن دخلتُ الدار فعليَّ كذا[3].

وقوله: فعليَّ كذا نذر.

يبينه: أنه إذا أخر الالتزام فيما سَمّى إلى أن يدخل الدار، فإذا دخل الدار صار ملتزمًا، ويصير بمنزلة ما لو أرسل إرسالًا، وهو بمنزلة تعليق النذر بشفاء المريض، فإنه إذا وُجد الشفاء يصير كما لو التزم ابتداء، كذلك هاهنا.

قالوا: ولأنه لو التزم الطلاق والعتاق بالشرط يلزمه، ولا يخرج عنه بالكفارة، كذلك في غيره.

وكان المعنى فيه: أنه سمى لنفسه مخلِّصًا بيمينه فتعين مخلِّصًا له، ولم تلزمه الكفارة، **دليله**: هذه المسألة، وهذا لأن ما سمّاه وعيّنه للتخليص أولى من غيره.

❁ **والجواب:**

عن الأول أنا قد بيَّنا أنه يمين، وفرّقنا بين مسألتنا وبين ما لو أرسل

---

(١) في (ز): فعلى.

(٢) في (ز): وكذا فإنه.

(٣) في (ز): كذا وكذا.

إرسالًا، وبين ما لو عَلّق بشفاء المريض.

وأما مسألة تعليق الطلاق والعتاق بالشرط فإنما لم يجز التكفير؛ لأنه لم يجد للتكفير[١] محلًا لنفسه من حيث إنه إذا وُجد الشرط تنجّز العتاق والطلاق، فلا يوجد محل الكفارة.

قالوا: جوَّزوا[٢] قبل الحِنْث حتى إذا وُجد الشرط لم تلزمه الكفارة.

قلنا: هذا يؤدّي إلى منع الطلاق والعتاق من الوقوع، والطلاق والعتق لا يقبلان المنع من الوقوع.

(واستدل بعض)[٣] أصحابنا في ثبوت الخيار بين الكفارة وبين فعل المسمّى، وقالوا: هذا العقد يشبه النذر من وجهٍ، ويشبه اليمين من وجهٍ بدليل ما سبق ذكره في الجانبين، فلشَبَهه بالنذر قلنا: يجوز له الخروج بما سمِّي، ولشَبَهه باليمين قلنا: يجوز له الخروج بالكفارة.

والقول الأقيس ما بيَّنا، وهو تعيّن الكفارة.

وطريقة الشبهين في جميع المواضع طريقة ضعيفة خصوصًا في هذه المسألة؛ لأن حق الشبَهَينِ أن يُلَحقَ بكلٍّ واحد منهما في حكمٍ كالمكاتَب لما أشبه الحر من وجهٍ والعبد من وجهٍ يُلحق بكل واحد[٤] في بعض أحكامه، وكذلك الهبة بشرط العوض تُلحقُ بالهبة المحضة من وجهٍ وبالبيع من وجهٍ.

---

(١) في (ز): التفكير.

(٢) في (ز): فجوزوا.

(٣) في (ز): يستدل.

(٤) في (ز): واحد منهما.

وأما التخيير فليس يتضمن الإلحاق بهما، لأنه إذا اختار أحد الموجبين انقطع حكمه عن الآخر، فلا يكون إلحاقًا بهما.

وبعضهم قال: التخيير يؤدّي إلى التخيير بين القليل والكثير في[1] جنسٍ واحدٍ، وذلك إذا قال: إن فعلتُ كذا فللَّهِ عليَّ صوم سنة، وهو مُعسر يتخير بين صوم سنةٍ وبين صوم ثلاثة أيام، وهو محال؛ لأن العاقل لا يختار إلا الأقل فلم يكن للتخيير فائدة.

قلنا: ولِمَ لا يجوز هذا التخيير؟

والذي قالوا[2]: إن العاقل لا يختار إلا الأقل؟

قلنا: هذا إذا لم يكن في اختيار الأكثر غرض وفائدة، وهاهنا في اختيار الأكثر غرض وفائدة وهو حيازه الثواب الكثير، فإن ما يحوز من الأجر بصوم سنة لا يحوزه بصوم ثلاثة أيام بحال، وعلى أنا بيَّنّا أن القول الأقيس تعيّن الكفارة.

وأما أبو زيد اختار في هذه المسألة أن يخرج عن هذه اليمين بالكفارة[3].

وقال: اسم اليمين قد وُجد في [٣٢٧/ب] هذا العقد، ومعنى اليمين الموجبة للكفارة وهو التردد في السبب بين الحظر والإباحة، أما الإباحة فلأنه التزام بِر[4] وطاعة، وأما الحظر فهو أنه سبب يخاف فيه ترك الوفاء بالقول

(١) في (ز): من.

(٢) في (ز): قالوه.

(٣) الأسرار ٢/١٩٢/أ مخطوط.

(٤) في (ز): قربة.



ولحوق سِمَة العصيان، بدليل قوله تعالى: ﴿وَرَهْبَانِيَّةً ٱبْتَدَعُوهَا مَا كَتَبْنَٰهَا عَلَيْهِمْ إِلَّا ٱبْتِغَآءَ رِضْوَٰنِ ٱللَّهِ﴾ إلى أن قال: ﴿وَكَثِيرٌ مِّنْهُمْ فَٰسِقُونَ﴾[1] وإذا تردد السبب بين الحظر والإباحة صلُح موجبًا للكفارة[2] على ما عُرف من أصولهم.

وأما النذر المرسَل وإن وُجد فيه هذا المعنى لكن لا يُسمّي يمينًا ولابدَّ فيه[3] من تسمية اليمين، ولم يُوجد هناك وقد وُجد هاهنا، ولسنا نحتاج إلى هذه الطريقة التي بيّناها على أصولهم لكن الطريقة التي ذكرناها كافية. والله أعلم.

❊ (مَسْأَلَة):

**إذا نَذَر ذبح ولده فَنَذْرُه باطل عندنا[4][5].**

وعندهم: يصح[6]، ويجب بهذا النذر ذبح شاة[7].

❊ **لنا:**

إنه نَذَر فِعْلَ معصية فيبطل نذرُه بدليل النص، وهو قوله عليه السلام: (لا نذر

(١) سورة الحديد، آية (٢٧).

(٢) الأسرار ٢/١٩٢/أ مخطوطة.

(٣) ليست في (ز).

(٤) ليست في (ز).

(٥) المجموع ٨/٣٥٤.

(٦) في (ز): هو صحيح.

(٧) الأسرار: ٢/١٩٣/أ مخطوط، المبسوط ٨/١٣٩، رؤوس المسائل ص٥٢٣، اللباب ص٦١٢.

في معصية الله ولا فيما لا يملكه ابن آدم)[1].

وهذا لأن النذر التزام، والتزام المعاصي محال.

يبينه: أن النذر لا يجوز في المباحات فكيف يجوز في المعاصي؟.

ونقول أيضًا: النذر عقد شرعي أخطأ محله فيكون باطلًا، **دليله**: سائر العقود الشرعية، إذا أخطأت محالّها.

وإنما قلنا: «أخطأ محله»؛ لأن النذر تناول الذبح، والولد ليس بمحل الذبح[2] بإجماع الأمة[3]، بدليل أنه لا يجب ذبحه، و[4] لا يجوز ذبحه بحال فهو كما لو نذر أن يذبح والدَه أو عبده أو نذر بلفظ القتل.

**۞ أمّا حجّتهم:**

ربما الجواب عنها يبين الكلام في المسألة، قالوا: الأمر بذبح الولد أمر بذبح الشاة، فالنذر بذبح الولد نذر بذبح الشاة، لأن النذور محمولة على أصولها في الأوامر.

وربما يقولون: الشاة واجب ذبْحُها بنذر مضاف إليها، فيجب ذبحها بنذر مضافٍ إلى الولد، كما أنها لما وَجَبَ ذبحُها بأمرٍ مضافٍ إليها وجب ذبحها بأمرٍ مضافٍ إلى الولد.

---

(١) رواه مسلم في صحيحه ١١/١٠١ مع النووي، كتاب النذر.

(٢) في (ز): للذبح.

(٣) ينظر: الجامع لأحكام القرآن ١٥/١١١، أحكام القرآن للجصاص ٣/٣٧٧.

(٤) في (ز): بل.

والجملة أنهم يقولون هذا اللفظ وإن كان في الصورة نذرًا بذبح الولد فهو في الشرع نذر بذبح الشاة، والدليل عليه قصة إبراهيم صلوات الله عليه، فإنه وجب عليه ذبح الشاة بالأمر بذبح الولد في حال حرمة ذبح الولد، والنذر في مسألتنا نظيره فصار الأمر أصلًا للندب.

وهذا الكلام يحتاج إلى إثبات ثلاثة أشياء:

أحدها: أنه عليه السلام كان مأمورًا بحقيقة ذبح الولد، بدليل قوله تعالى: ﴿يَٰبُنَيَّ إِنِّيٓ أَرَىٰ فِي ٱلۡمَنَامِ أَنِّيٓ أَذۡبَحُكَ فَٱنظُرۡ مَاذَا تَرَىٰۚ قَالَ يَٰٓأَبَتِ ٱفۡعَلۡ مَا تُؤۡمَرُۖ﴾[1] وهذا[2] نص في أن الأمر كان بحقيقة الذبح.

ولأنه عليه السلام رأى حقيقة الذبح في المنام، واشتغل بحقيقة الذبح تصديقًا لرؤياه، فثبت قطعًا أنه كان مأمورًا بحقيقة الذبح؛ لأن الأنبياء يُعصَمون[3] عن الكبائر، والاشتغال بفعل الذبح من غير وجوبه كبيرة.

وأما قوله تعالى: ﴿قَدۡ صَدَّقۡتَ ٱلرُّءۡيَآۚ﴾[4] فمعناه باعتقاد الوجوب.

وقيل: في الآية تقديم وتأخير، والمعنى فَلَمَّا أَسْلَمَا وَتَلَّهُ لِلْجَبِينِ، وَفَدَيْنَاهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ، وَنَادَيْنَاهُ أَنْ يَا إِبْرَاهِيم، قَدْ صَدَّقْتَ الرُّؤْيا[5].

والثاني: أن الشاة وجب ذبحُها بالأمر بذبح الولد لا بأمرٍ جديدٍ؛ لأنه

---

(١) سورة الصافات، آية (١٠٢).

(٢) في (ز): وهو.

(٣) في (ز): معصمون.

(٤) سورة الصافات، آية (١٠٥).

(٥) لم أجد من قال بذلك

ليس في القرآن دليل إلا في الأمر بذبح الولد، فأما الأمر الثاني فليس عليه دليل وما لا دليل عليه فلا ثبوت له، فوجب ذبح الشاة بالأمر الأول.

والدليل عليه أيضًا، وهو المعتمد: أن الله تعالى قال: ﴿وَفَدَيْنَٰهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ﴾[1]، والفداء اسم لإقامة محل مقام محل في تحمّل مكروه قصد به المحل الأول من غير تغير يحصل في ذلك القصد.

ومثاله في الحسيّات: أن يرمي بسهمه إلى إنسان، فيُجعل قدَّام المرمي إليه دابةً ليصيبَها السهم، ولا يصيب الإنسان المقصود فتكون الدابة، فداء[2] الإنسان، (وهو معنى قولهم: فداك روحي أو أبي وأمّي)[3]، ولم يحصل بهذا الفداء تغير في الرمي؛ لأن الرمي إلى الإنسان بعد الفداء، كما كان قبل الفداء، كذلك الشاة في قصة إبراهيم عليه السلام صار[4] فداء للولد، والأمر بذبح الولد على ما كان.

وأما قولنا، وهو الثالث: إن الشاة وجب ذبحها في حال حرمة ذبح الولد؛ لأنه إنما وجب [٣٢٨/أ] ذبحها حين صارت فداء، وحين صارت الشاة فداء[5] الولد كان ذبح الولد قد حرم، فإن هذا المحل حين أقيم مقام ذلك المحل انصرف العمل عن ذلك المحل إلى هذا المحل، وإذا انصرف عمل الأمر إلى هذا المحل فلا إشكال أنه حرم ذبح المحل الأول.

---

(١) سورة الصافات، آية (١٠٧).

(٢) في (ز): بدل.

(٣) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٤) في (ز): صارت.

(٥) في (ز): فداء الذبح.



والحرف الملَخّص لهم: أن الأمر بذبح الولد قائم بعد الفداء، وقد ظهر عمله في الشاة، وقد حرُم ذبح الولد فهو أمر بذبح الولد أوجب الشاة، كذلك في مسألتنا نذر بذبح الولد أوجب ذبح الشاة، فاستويا من هذا الوجه فصح النذر بصحة الأمر.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن الأمر كان قد أوجب ذبح الولد، والنذر في مسألتنا لم يوجب ذبحه بحال؛ لأن هذا الافتراق لا يمنع موضع[1] الاستدلال، فإن الاستدلال بآخر القصة، وما استقر عليه الأمر في نهايته، وتقدم وجوب ذبح الولد في الأمر وعدم تقدم وجوبه في النذر لا يمنع الاستدلال؛ لأنه ليس من ضرورة وجوب ذبح الشاة بهذا السبب تقدم وجوب ذبح الولد.

ألا ترى أن مَنْ وجب عليه الصوم ثم عجز عنه لِكَبَر يخرج منه[2] بالفدية، ثم لو كان عاجزًا في الابتداء خرج عنه بالفدية وصار الأمر بالصوم موجبًا للفدية ابتداء، فكذلك النذر صار موجبًا للشاة ابتداء.

ولا يجوز أن يقال: إن هناك وجب الصوم؛ لأن المسألة في العاجز عن الصوم، والعاجز عن الصوم لا يتصور وجوب الصوم عليه.

وقال بعضهم: إن الأمر أفاد مَحَلّيّة الذبح وجوبًا ليخرج بالشاة، فالنذر أفاد محليّة الذبح في الولد تطوعًا ليخرج بالشاة.

قالوا: ومما يشبه مسألتنا أيضًا إذا باع من إنسان عبدًا، ثم قُتِل قبل

(١) في (ز): وجه.

(٢) في (ز): عنه.

القبض جرى البيع في القيمة إذا اختار اتِّباع الجاني، والبيعُ بيعُ العبد، إلا أنه ظهر عمله في القيمة بعد خروج المبيع عن المحليّة.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن الأمر الأول حُوِّل من الولد إلى الشاة مثل ما يُحوّل الدَّين من ذمة إلى ذمة؛ لأنه لو كان بالتحويل لم يخرج الأول من محليّة الذبح كالدين يُنقَل من ذمة إلى ذمة لم تخرج الذمة الأولى عن محليّة الدين، ولأنه لا معنى لتحويل الأمر، فإن الشاة محل الذبح حُوّل الأمر أو لم يُحوَّل.

وهذا لأنا بيَّنّا أن حقيقة الفداء يقتضي أن لا يدخل تغيّر في القصد الأول، كذلك هاهنا، لما سُمّي الشاة فداءً، دل أنه لم يدخل تغيّر في الأمر الأول.

وعلى التقدير الذي قلتم يدخل التغيّر؛ لأنه كان في محل فحُوِّل إلى محل آخر، والأمر بإقامة فعل في محل لا يكونُ هو الأمرُ بإقامة الفعل في محل آخر.

قالوا: وعلى أنا وإن سلمنا أن الأمر حُوِّل، فهو في المعنى الذي قدّمنا، فيكون الاستدلال قائمًا.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن هذا بَليّة وكرامة، خُصّ بها إبراهيم عليه السلام، ولا[1] يقاس عليه غيره، أو فلا يلحق النذر من غيره بأمرٍ وَرَدَ مورد الابتلاء في حقه.

قال: لأن الأصل أن هذا الوارد كان شرعًا في حقه، فثبت مثله في حق

---

(١) في (ز): فلا.



مُتّبِعِيهِ، والكرامة في كونه مُقتدَى الناس في شرع فوق الكرامة في إثبات فدية[1] في حقه على الخصوص، وكان الحمل على ما قلناه أولى.

قالوا: وإنما لم يثبت الأمر ابتداء في حق غيره لقيام الدليل، وعلى أنه قد ثبت بالطريق الذي ذكرنا[2].

❁ **الجواب**[3]:

إن كل الذي قالوه أولًا، دعوى ليس عليه دليل، وهو في شبه تمني باطل.

أما قصة إبراهيم عليه السلام فالجواب عن هذا الاستدلال من وجوه:

أحدها، وهو المعتمد: أن الأمر عندكم بذبح الولد أمر بذبح الشاة، وكذا النذر بأيّ جهة كان، فإن الجهة جهتان في الألفاظ صريح وكناية ولا يمكن دعوى الصريح.

وإن قالوا: هو كناية، فالشيء إنما يُجعل كناية عن الشيء إما بموافقة في المعنى الخاص أو بانتساب أحدهما إلى الآخر بطريق السببية.

ولا موافقة في المعنى الخاص؛ لأن أحدهما طاعة والآخر معصية، فلم[4] يُتَصَوَّر الاتفاق معنى.

وأما السببيّة فلا توجد أيضًا؛ لأن ذبح الولد لا يكون سببًا لذبح الشاة

(١) في (ز): قربة.
(٢) في (ز): ذكرناه.
(٣) في (ز): والجواب.
(٤) في (ز): فلا.



بحال، وهذا اللفظ[1] إذا كان صريحًا في معناه لم يحتمل إلا معناه الذي وُضِعَ له، فالتزام ذبح الولد لا يحتمل إلا التزام بذبح الولد، فكيف يُجعَل عبارة عن شيء آخر من غير احتمال له أصلًا؟

فإن قالوا: ذبح الولد عبارة عن ذبح الشاة [٣٢٨/ب] شرعًا.

قلنا: ومن أين قلتم هذا؟

فإن قالوا: من قوله تعالى: ﴿وَفَدَيْنَاهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ﴾[2].

قلنا: نقول: أولًا إن استقام هذا فإنما يستقيم في قصة إبراهيم عليه السلام، فأما في الفرع فلا؛ لأنه إنما يتصوَّر الفداء إذا تقدم وجوب[3]، ولم يتقدم في مسألتنا وجوب ذبح الولد.

والحرف[4]: أن[5] الفداء الشرعي للواجب الشرعي، فإذا لم يوجد الوجوب شرعًا لم يتصوَّر الفداء شرعًا، فسقط التعلق بالفداء من هذا الوجه في الفرع المتنازع فيه، وبطلت شَبَهِيَّة هذا بقصة إبراهيم.

فإن قالوا: في مسألة الرمي التي صورناها لا وجوب، وقد تحقق الفداء حسيًا[6].

---

(١) في (ز): أن اللفظ.

(٢) سورة الصافات، آية (١٠٧).

(٣) في (ز): وجوب ذبح الولد.

(٤) في (ز): وهذا.

(٥) في (ز): لأن.

(٦) ليست في (ز).



قلنا: هناك فداء حسيّ، وقد وُجد رمي الأول من طريق الحسّ، وكان ما أقيم مقامه فداء، وفي مسألتنا فداء شرعي فما لم يجب ذبح المحل الأول شرعًا لا يتصوّر الفداء؛ لأن اتصال الوجوب بالمحل هاهنا مثل قصد المحل[1] الأول بالرمي هناك[2].

فإن قالوا: نحن لا نقول: إن الشاة فداء في الفرع، لكن نذكر لفظ الفداء في قصة إبراهيم ثبت أن الأمر بذبح الولد أمر بذبح الشاة، وإذا ثبت الأصل بنينا الفرع عليه، وجعلنا نذر ذبح الولد (نذرًا بذبح الشاة)[3].

قلنا: هذا الذي ادّعيتم لم يكن من حيث اللسان، وإنما كان من حيث الشرع، وفي الشرع إنما صار كذلك باسم الفداء، ولا يتصور هذا في مسألتنا، فسقط[4] هذا[5] الدعوى في الفرع ولزم الأصل (وبطلت الشَّبَهِيَّة)[6].

وعلى أنه يمكن أن يقال في قصة إبراهيم: وجب ذبح الشاة بأمرٍ جديدٍ تضمنه قوله تعالى: ﴿وَفَدَيْنَٰهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ﴾[7].

فإن قالوا: إذا كان أمرًا جديدًا لا يكون فداء.

قلنا: سُمِّي فداء على طريق المجاز؛ لأنه خطاب واحد تضمن عصمة

---

(١) ليست في (ز).

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): نذر ذبح شاة.

(٤) في (ز): فسقطت.

(٥) في (ز): هذه.

(٦) في (ز): وبطل شبه هذا بقصة إبراهيم عليه السلام.

(٧) سورة الصافات، آية (١٠٧).

المحلّ الأول عن الذَّبْح، ووجوب ذَبْح المحلّ الثاني مع الاستواء في المطلوب، وهو الثواب فإنه ينال بذبح الشاة ما ينال بذبح الولد من الثواب، وصار بمنزلة الفداء فسمّى فداءً على طريق المجاز، بدليل ما بيَّنّا.

فإن قالوا: لا يجوز العدول عن الحقيقة إلى المجاز إلا بدليل.

قلنا: الدليل عليه ما قدّمنا: أن الأمر بذبح الولد لا يجوز أن يكون عبارة عن الأمر بذبح الشاة؛ لأنه إمَّا أن يكون صريحًا أو كناية، وقد بطل كلاهما على ما سبق، فلم يبق إلا أن يكون وجوب ذبح الشاة بأمر جديد، ولفظ الفداء مجاز.

جواب آخر معتمد: وهو أن الأمر في قصة إبراهيم صادف محله، وذلك لأن الأمر إذا صدر من الله بإيجاب فعلٍ في محلٍ، فلابد أن يصير ذلك المحل محلًا للفعل؛ لأن الأشياء كلها لله تعالى يأمر فيها بما شاء كيف شاء، وإذا صح الأمر خرج منه بما سمَّاه الشرع، وجعله منه مخرجًا، وذلك بذبح الولد تارة وذبح الشاة أخرى.

وأما في مسألتنا النذر باطل؛ لأنه لم يصادف محله بدليل ما بيَّنّا[١]، وإضافة العبد النذر إلى الولد لا يجعله محلًا للذبح؛ إذ ليس إلى العبد شرعُ محل ولا شرعُ واجب، إنما عليه موافقة المشروع[٢].

فإن قالوا: قد وَافَقَ.

قلنا: لا موافقة؛ لما بيَّنّا أن الأمر صادف محلَّ الأمر من حيث إن الأمر

---

(١) في (ز): بيناه.
(٢) في (ز): الشرع.



لا يجوز أن يخلو عن وجود محل الأمر، وأما النذر فيجوز أن يخلو عن وجود محلّ النذر.

فإن قيل[١]: إذا كان الولد محل الأمر فيكون محل النذر.

قلنا: ولِمَ؟ أليس أن قتل النفس محل الأمر في قصة بني إسرائيل الذين عبدوا العجل وليس بمحلّ النذر؟

ثم نقول: إذا جعلتم الولد محل هذا النذر، فأوجبوا ذبح الولد أولًا، ثم اجعلوا[٢] الشاة فداءً عنه، كما وجب ذبح الولد في قصة إبراهيم، ثم كان[٣] الشاة فداءً عنه (ليكون موافقة)[٤]، ولا يقول به أحد.

وقولهم: إنه حين وجب ذبح الشاة كان قد حرُم ذبح الولد.

قلنا: بلى، ولكن بعد وجوب ذبحه، وهو سبب مخيل؛ لأنه تعالى جعل الشاة فداء على ذبح الولد، وإنما يتحقق الفداء شرعًا بعد وجوب ذبح الولد، فأما قبل الوجوب[٥] فلا، على ما سبق.

فإن قالوا: لِم وجب ذبح الشاة؟

قلنا: قد حُوِّل الأمرُ من الولد إليها بعد وجوب ذبحه.

والذي اعترضوا به على التحويل ضعيف جدًا؛ لأنه ليس من ضرورة

---

(١) في (ز): قالوا.
(٢) في (ز): أوجبوا.
(٣) في (ز): كانت.
(٤) في (ز): فتكون الموافقة حاصلة.
(٥) في (ز): وجوبه.

التحويل أن يبقى المحل الأول محلًا، ولكن يجوز أن يبقى، ويجوز أن لا يبقى على حسب ما يقوم عليه الدليل.

وأما قولهم: وإذا كان تحويلًا لا يكون فداء.

قلنا: معنى الفداء في تحمل المكروه فقط، وهذا المعنى لا يخل، فإن[1] قلنا بتحويل الأمر لأن معنى الفداء قائم، والملخصُ من الكلام [٣٢٩/أ] أن إيجاب ذبح الشاة كان بناء على وجوب ذبح الولد ليكون ذبح الشاة فداء عن ذبح الولد فإذا لم يوجد ما بُني عليه لزوم ذبح الشاة في الفرع سقط المبني[2] في نفسه، وعلى هذا الجواب لا يحتاج إلى أن نَدّعى المجاز في الفداء؛ لأن الأمر واحد ولكن حُوِّل من محل إلى محل فيكون الثاني فداءً للأول على المعنى الذي ذكروه فإنه قد تحمل المكروه الذي قصَد به في المحلّ الأول بذلك الأمر وإن كان قد حُوِّل في المحليّة.

وَمَنَعَ بعضُهم في النظر أن ذبح الولد وجب على إبراهيم، وقال: إنما وجب ذبح الشاة ابتداءً، وهذا كلامٌ باطل بما سبق في حجتهم، والحرف أنه لا يتصوَّر الفداء إلا بعد تحقق الوجوب.

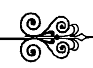
جواب ثالث: أن الأمر في قصة إبراهيم عليه السلام من أوّله إلى آخره جرى على الخصوصية ابتلاءً وكرامةً، وقد ابْتُلِي بنار نمروذ عليه اللعنة، وابتُلِئ بالخِتان في الكِبَر، كذلك[3] ابتُلِئ بذبح الولد ثم إنَ الله تعالى أكرمه بالفداء

---

(١) في (ز): بأن.

(٢) في (ز): المعنى.

(٣) في (ز): فكذلك.

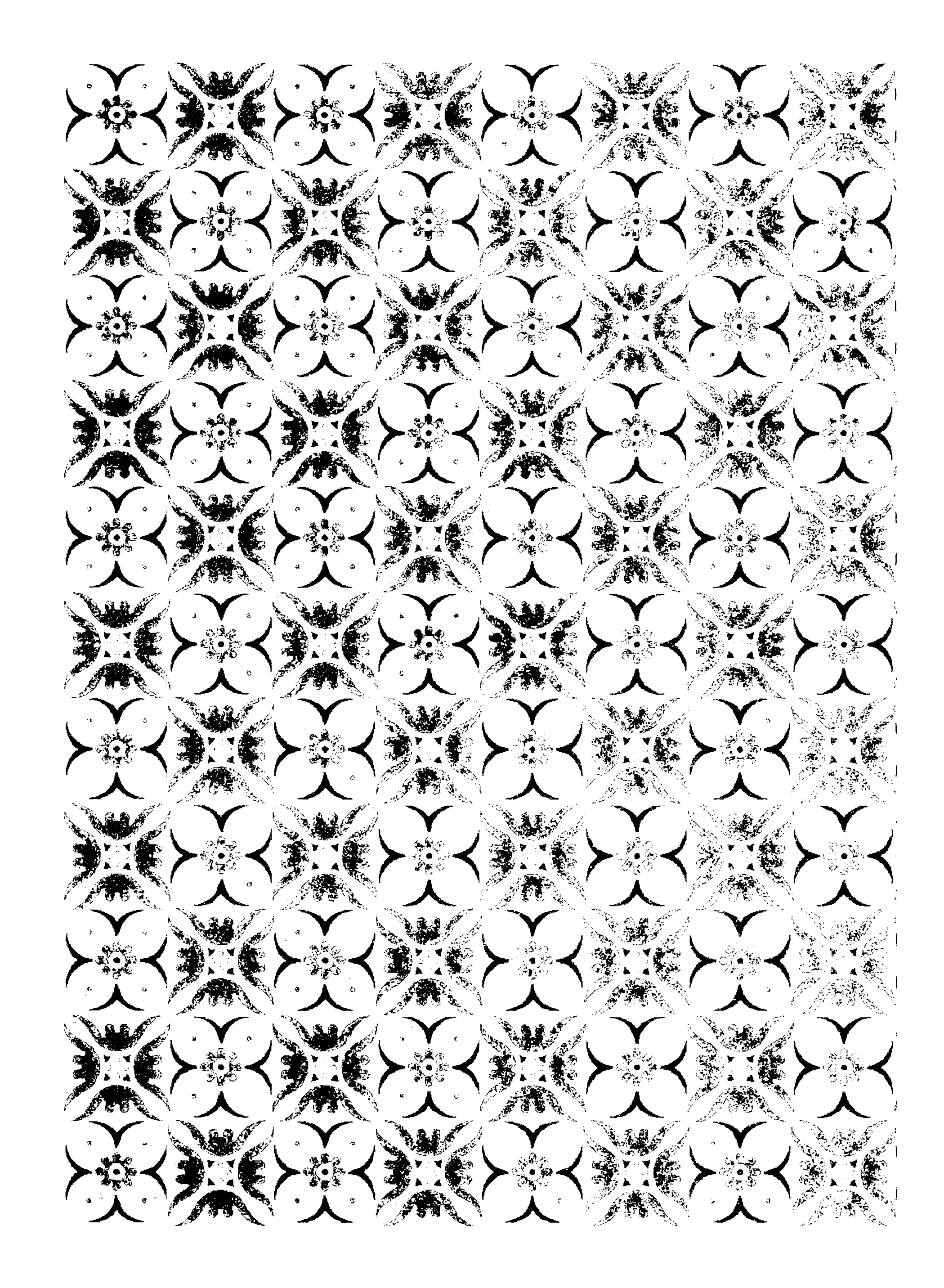



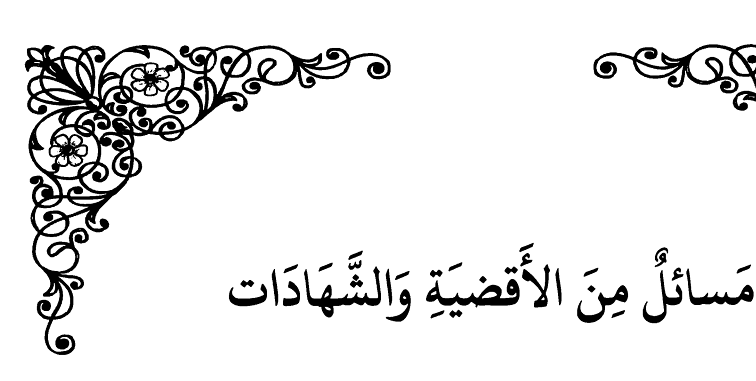
بالشاة، والدليل على أنه كان على التخصيص أنه لم يصر شرعًا مشروعًا في حق مُتَّبِعِيهِ ولو لم يكن على التخصيص لصار شرعًا مشروعًا كالختان فما هذا الابتلاء إلا كالابتلاء بنار نمروذ، وما الكرامة بالفداء إلا بمنزلة الكرامة بجعل[1] النار بردًا وسلامًا، وهذا جواب حسن مجادلة، وقد ذكرنا بطريق الإلزام أن الشاة عندكم خلف عن الولد بدليل وجود حد الخلفية فيها، فلا يجوز أن ينعقد السبب لوجود[2] الخلف ابتداءً إذا لم يتصور وجوب الأصل بذاك السبب، وقد ذكروا هذا في مسألة يمين الغموس، وهم يمنعون الخلفية في مسألتنا، وتقرير ذلك عليهم سهل، والله أعلم.



(١) في (ز): أن يجعل.

(٢) في (ز): لوجوب.






# مَسائلُ مِنَ الأَقضيَةِ وَالشَّهَادَات

※ (**مَسْألة**):

**القضاء على الغائب جائز عندنا[1].**

وعندهم: لا يجوز[2].

**لنا:**

أن البينة أقيمت بعدَ وجود دعوى صحيحة من المدَّعي بشرطها، فاستحقت القبولَ للقضاء بها، كما لو كان المدّعى عليه حاضرًا.

أما قولنا «بعد وجود دعوى صحيحة»؛ لأن المدّعي يزعم[3] أنه صاحبُ الحق، ودعوى صاحب الحق حقه صحيحة بالإجماع[4]، ولهذا يسمعُ القاضي دعواه.

أما عندنا: القضاء[5] عند وجود البيّنَة.

وعندهم: لسماع البينة ليكتُبَ بها.

---

(١) المهذب ٣٠٤/٢، روضة الطالبين ١٧٥/١١، مغني المحتاج ٤٠٦/٤.

(٢) الأسرار ص ١٦٧، كتاب الدعوى والبينات، المبسوط ٣٩/١٧، رؤوس المسائل ص٥٢٤، فتح القدير ٣٩٨/٧، تبيين الحقائق ١٩١/٤، حاشية ابن عابدين ٤٠٩/٥.

(٣) في (ز): يدعى.

(٤) ينظر: تبصرة الحكام ١٠١/١.

(٥) في (ز): للقضاء.

وأما بيان وجود شرط البينة وفي هذا يقع التنازع والتخاصُم.

فنقول: شرط البينة خفاء الحق واكتتامُه، فإن البينة للتبيين وهو[1] الإظهار، وشرط صحة[2] إظهار الشيء هو خفاؤه وانكتامه، فإذا[3] كان خفيًا منكتمًا وُجد محل إقامة البينة، وإذا وُجد محلُها عرفنا حقيقة[4] أنه قد اتصل بها شرطها.

والحرف: أن الشرط عدم ظهور الإقرار؛ لأن البينة سُمعت من المدّعي لحاجته إليها، وليكون طريقًا مشروعًا لإحياء حقه، فإن الشرع ناظر للعباد، ومن نظره للعباد تمهيد طريق يُحيِي به حقوقهم إذا أشرفت على التَّوىَ لخفائها وانكتامها، وقد مسّت الحاجة في مسألتنا هذه إلى قبول البينة من المدّعي وإن كان المدعى عليه غائبًا ولم يُعرف إقراره[5] كما مست الحاجة إلى وجود الإنكار منه إذا كان حاضرًا بل نصور فيما لو كان حاضرًا وسكت ولم يُسمع منه الإنكار.

يبينه: أن الساكت بمنزلة الغائب، واحتمال الإقرار والإنكار موجود في كل واحد منهما في الساكت أن لو نطق، وفي الغائب أن لو حضر، ولكن أُعرض عن هذا الاحتمال، واعتبر عدمُ ظهور الإقرار منه، وبُني عليه صحة إقامة البينة، كذلك في الغائب وجب أن يُفعل كذلك.

---

(١) في (ز): و.

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): إذا.

(٤) ليست في (ز).

(٥) في (ز): إنكار.

وهذا لأن المستحضر للجواب إذا لم يُجبْ بمنزلة مَنْ لم يحضر فإنه ليس المقصود حضوره بذاته ولكن المقصود هو الوصول إلى جوابه، فإذا لم يُوصَل فهو كغائبٍ(١).

❁ وأمّا حجّتهم:

ذهبوا إلى ما رووا عن النبي ﷺ أنه قال لعلي: (لا تَقْضِ لأحد الخصمين حتى تسمع كلام الآخر فإنك إذا سمعت كلام الآخر عرفتَ [٣٢٩/ب] كيف تقضي)(٢).

وهذا نص معلَّل وكلاهما حجة.

ومن جهة المعنى قالوا: فُقد شرط قبول البينة فلم تقبل.

وإنما قلنا: إنه فُقد شرط قبول البينة؛ لأن الشرط هو إنكار المدعى عليه، ولم يوجد.

وإنما قلنا: إن الشرط هو الإنكار؛ لأن البيّنة للإثبات والإلزام، وإنما يصح الإثبات والإلزام على منكرٍ جاحدٍ، فأما على (المقر المساعد)(٣) فلا.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: يُحمَل أمرُ الغائب على الإنكار؛ لأن

---

(١) في (ز): غائب.

(٢) رواه أبو داود في سننه ٤/١١ مع المعالم، كتاب الأقضية، باب كيف القضاء، والترمذي في سننه ٦/٧٢ مع العارضة، كتاب الأحكام، باب القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما، وقال: «حديث حسن»، والحاكم في المستدرك ٤/٩٣، والبيهقي في سننه ١٠/٨٦، قال ابن حجر في الفتح ١٣/١٧١، وهو حديث حسن، وصححه الألباني في الإرواء ٨/٢٢٦.

(٣) في (ز): مقرٍ مساعدٍ.

الشروط[١] لا تثبت بالاحتمال، ولابد من وجودها[٢] حقيقة حتى يبتني عليها المشروط، وهذا الغائب وإن كان الظاهر من أمره[٣] أنه منكِر، ولكن يجوز (أنه مُقِر)[٤] فلا يُكتفى بمجرد الظاهر في وجود الشرط إذا كان الحال يحتمله ويحتمل غيره.

ألا ترى أن مَنْ قال لعبده: إن لم أدخُل الدارَ اليوم فأنت حر فمضى اليوم وادعى العبد أنه لم يدخُل وأنكر السيد لم يعتَق العبد، وإن كان الظاهر عدمُ الدخول لكونه أصلًا وكون الدخول عارضًا، ولكن قيل عدمُ الدخول شرط، فلابد من وجوده حقيقة ليبتني عليه العتق.

وإن[٥] منعتم فالمنع بعيد، وكيف يثبت العتق من غير يقين بوجود الشرط؟ ولا يجوز بناء حقيقة العتق إلا على حقيقة شرطه كما لا يجوز بناؤه إلا على حقيقة[٦] قوله.

وهذا لأن قبول البينة أمر لم يكن حقيقة فلا يجوز بناؤها[٧] على استصحاب حالة يجوز هي ويجوز غيرها؛ لأن الحقائق والكنايات القطعية لا يجوز بناؤها على المحتملات من[٨] الشروط.

---

(١) في (ز): الشرط.
(٢) في (ز): وجوده.
(٣) في (ز): حاله.
(٤) في (ز): أن يكون مقرًا.
(٥) في (ز): ولئن.
(٦) ليست في (ز).
(٧) في (ز): بناؤه.
(٨) في (ز): في.

وذكروا مسألة ميراث المفقود أنه لا يرث ولا يُورَث[١] ولا يُكتَفَى في واحدٍ منهما باستصحاب حالٍ، واعتبرت الحقيقة.

قالوا: وإما قولكم: إن الحاجة وُجدت في سماع البيّنة.

قلنا: لا حاجة؛ لأن عندنا تُسمع وتُكتَب، وإذا قلنا بهذا اندفعت الحاجة، ووقعت الغُنية عن السماع للقضاء، وزعموا أن القاضي يسمع البينة، ويكتب إلى قاضي البلد الذي فيه المدّعى عليه ليقضي عليه، ويكون القاضي بهذه الكتبة ناقلًا للشهادة إلى قاضي ذلك البلد، فيصير في المعنى كأن الشهود ذهبوا إلى ذلك البلد، وشهدوا أو كأن شهادتهم تحملها شهودُ الفرع، (وقاموا بها)[٢] عند ذلك القاضي وكيف ما قُدِّر لا تبقى حاجة.

قالوا: وإما إذا سكت فإنما نجعله منكِرًا شرعًا؛ لأنه متعنِت في السكوت فحُمِل أمره على الإنكار، فإن الجواب إذا وَجَبَ ولم يُجِبْ جُعل مجيبًا شرعًا لحق المدعي، وأدنى الجوابين هو الإنكار فحُمِل عليه، وأما إذا كان غائبًا فلم يُجِب الجواب، وحاله متردد بين الإقرار والإنكار، فلم يجز أن يُحمَل على أحدهما بلا دليل.

قالوا: وأما المسائل التي أوردتموها على أصولنا من مسألة الكفيل، والشفيع، وعتق العبد القاذف، ومسألة الوديعة وغيرها ففي هذه المسائل وقع القضاء على الحاضر إلا أنه اتصل لحق الغائب، فجُعل الحاضرُ بمنزلة النائب عن الغائب شرعًا، وقد بيَّنّا تمام هذا في التعليق.

---

(١) في (ز): ولا يورث عنه.

(٢) في (ز): وأقاموها.

وقالوا: هذا كالقضاء للغائب لا يجوز، ومع ذلك إذا اتصل بحقٍ حاضرٍ يجوز، وذلك مثل أن يدّعي أنه اشترى هذا العبد من فلان الغائب، وهو في يد إنسان وأقام البيّنة عليه، يُقبل، وإن كان يتضمن إثبات الملك للغائب؛ لأنه اتصل بحقٍ حاضرٍ، فَجُعِلَ الحاضر بمنزلة النائب عن الغائب، كذلك في مسألتنا يكون كذلك.

۞ **الجواب:**

أما الخبر فلا نعرف ثبوته، ولم يورد في كتاب معروف[١].

وعلى أن الأصحاب قالوا: المروي (إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض لأحدهما حتى تسمع كلام الآخر)[٢].

وعندنا في هذه الصورة لابد من الوقوف على جواب الخصم، وكذلك إذا كان حاضرًا في البلد غائبًا عن مجلس الحكم لا يُسمع عليه البينة لسهولة إحضاره، والوقوف على جوابه، وإن تواري في البلد صار[٣] بمنزلة الغائب.

وأما قولهم: إنه فُقِد شرط البيّنة.

ليس كذلك؛ لأن شرط سماع البينة ليس إلا عدم ظهور الإقرار من المدعى عليه على ما بيَّنّا.

وهذا لأن سماع البيّنة في حال الإنكار ليس لعين الإنكار بل لوجود

(١) سبق تخريجه في ص٤٩٥.
(٢) روى هذا اللفظ أبو داود في سننه ٤/١١ مع المعالم، كتاب الأقضية، باب كيف القضاء.
(٣) في (ز): صُيّر.

محل [٣٣٠/أ] قبول البينة، وقد وُجد محل قبول البيّنة إذا كان غائبًا، ولم يظهر منه إقرار.

ونعني «بالمحل» خفاء الحق وانكتامه، والشيء إذا خفي يجوز أن يثبت فيه، ولأنه حجة الإظهار.

وهذا لحقيقةٍ: وهي أن البينة للقضاء بثبوت الحق، فإذا وَجَدَ القضاءُ طريقًا أسهل من طريق البينة لم تكن البيّنة طريقة مُغنية عنه، وإذا لم نجد طريقًا أسهل منه فحينئذٍ لابد من سلوك طريق البينة للوصول إلى القضاء، فالإقرار أقرب الطريقين وأسهلُها؛ لأنه يُقضى في الحال، والبيّنة أطول الطريقين وأعسرهما للحاجة إلى التزكية والتعديل؛ لأن الإقرار قول الإنسان على نفسه، والبيّنة قوله على غيره، وإذا كان الأمر على هذا السبيل فعدم أقرب الطريقين بالإنكار مثل عدمه بالغيبة لا فرق بينهما بحال، فقُبلت البيّنة في الموضعين.

ولهذا نقول: إذا كان المدعى عليه في البلد لابد من إحضاره لإمكان إحضاره، ومعرفة إقراره من إنكاره، وإذا كان غائبًا لم يمكن إحضاره فسقط، وإذا سقط وجدنا محل قبول البيّنة لخفاء الحق على ما سبق.

وعلى هذه الطريقة لا نحتاج إلى الجواب عن كلامهم من فصل الاحتمال؛ لأن ذلك الكلام إنما يرد على مَنْ يسلم[١] أن الإنكار شرط، فأما إذا لم نُسلم وأجرينا الكلام على المنهاج الذي قدّمنا[٢] سقط جملة كلامهم،

(١) في (ز): سَلّم.

(٢) في (ز): قدمناه.

وليس لهم دليل يمكن الاعتماد عليه، في شرط الإنكار.

وقولهم: إن البينة للإثبات والإلزام[١].

قلنا: لا، بل للكشف والإظهار، وهذا أليق بمعنى البينة، وأقرب إلى الحق شرعًا؛ لأن البينة لا تُثبت شيئًا ابتداءً، إنما تُظهر ما كان ثابتًا من قبل.

ومسألة سُكوت المدعى عليه دليل معتمد من حيث الاستشهاد وتقريره على ما سبق.

وقولهم: إنه متعنت في السكوت، فنجعل منكرًا حكمًا[٢].

قلنا: إذا غاب متعنِّتًا، وقد سُمِعَتْ البيّنة عليه عندكم لا يُستدام إنكارُه حتى لا يُقضَى عليه، فإذا كان بالغيبة متعنِّتًا لا يُستدام إنكاره، فبالسكوت متعنِّتًا (كيف يُستدام إنكاره، أو)[٣] يُقضى بإنكاره؟.

وقولهم: إنه وَجَبَ عليه الجواب.

قلنا: ينبغي أن يُلزَم الجواب عليه بالحبس وغيره.

أما أن يُحقق عليه أحد وجهي الجواب من غير جواب، فمحال[٤] هذا هو الجواب المعتمد عن طريقتهم، ويجوز أن نُسلم أن الإنكار شرط، وندّعي أنه وُجد من طريق الظاهر بدليل اليد، فإن الأصل أن اليد يدُ الملك، ويد

---

(١) في (ز): واللزوم.
(٢) ليست في (ز).
(٣) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٤) في (ز): فهو محال.

الملك دليل الإنكار، فيُحقق عليه الإنكارُ بهذا الدليل، كما يحقق على الساكت.

والاعتماد على الجواب الأول.

وأما قولهم: إن الحاجة تندفع بسماع البينة والكتبة.

قلنا: ذاك إيقاع صاحب(١) الحق في حرج مع سهولة سماع البينة والقضاء في الحال، وجَعل المدعى عليه على حجته إذا حضر، واحتياط القاضي بأخذ الكفيل على ما عُرف.

وأما القضاء للغائب فلم(٢) يصح؛ (لافتقاد البيّنة شرطَها)(٣)، وهو الدعوى من صاحب الحق بخلاف مسألتنا على ما سبق بيانه(٤)، والله أعلم.

※ (مَسْألة):

**قضاء القاضي ينفذ عندنا على ما توافق الحجة، فإن كانت الحجة وهي البينة لها حقيقة فللقضاء حقيقة وإن لم يكن للحجة حقيقة لا يكون للقضاء حقيقة.**

وهو قول أكثر أهل(٥) العلم، وهو قول أبي يوسف ومحمد(٦).

---

(١) في (ز): لصاحب.
(٢) في (الأصل): فلم.
(٣) في (ز): لافتقار البينة إلى شرطها.
(٤) ليست في (ز).
(٥) ليست في (ز).
(٦) المهذب ٢/٣٤٣، مغني المحتاج ٤/٣٩٧، شرح النووي على مسلم ١٢/٦، الأسرار=




وعند أبي حنيفة: ينفذ ظاهرًا وباطنًا بكل حال في العقود والفسوخ، وكل ما يكون له في جنسه ولاية، ولهم كلام في النسب والعتق، والأصح: أن ذلك مثل العقود والفسوخ[1].

❖ لنا:

إن صحة القضاء بوجود الحجة وإصابة المحل، والقضاء في هذا الموضع لم يصب حجّته ولا محله فبطل.

أمّا بيان «أنه لم يصب حجته»؛ لأن حجة القضاء في[2] البينة العادلة ولا بينة هاهنا؛ لأن المسألة مصوّرة فيما إذا كان الشهود شهود زُور، وشهادة[3] الزور لا تكون حجة.

والدليل عليه: أن الشرع أوجب طَلَبَ الصدق[4] بطريقه، وإذا وجب طلبُ الصدق[5] سقطت الحجة من الكذب، وتبين قطعًا أن قول الكذّاب[6] لا يكون حجة.

---

= ص٧٦٥، كتاب الشهادات، المبسوط ١٦/١٨٠، القوانين الفقهية ص ٢٢٥، تبصرة الحكام ١/٧٥.

(١) الأسرار ص ٧٦٥، كتاب الشهادات، مختصر الطحاوي ص ٣٥٠، المبسوط ١٦/١٨٠، تبيين الحقائق ٤/١٩١، رؤوس المسائل ص٥٢٨، البحر الرائق ٧/١٤، فتح القدير ٧/٣٠٧.

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): شهود.

(٤) في (ز): الحق.

(٥) في (ز): الحق.

(٦) في (ز): الكذب.

وأما بيان[1] قولنا: «إن القضاء لم يُصب محله»، وذلك لأن القضاء حقيقة قضاء بشيء كائن يشهد الشهود به، وهو بمعنى الإظهار والتنفيذ لما قد[2] سبق وجوده (وكونه)[3] وخَفي علمُه، فالشهادة للإظهار، والقضاء لتحقيقه وتنفيذه، ولا كائن [٣٣٠/ب] هاهنا؛ لأن المسألة فيما إذا شهد الشهود بعقد أو فسخ، ولم يكن عقد ولا فسخ، وإذا عُدم العقد والفسخ والقضاء لتنفيذ شيءٍ كائنٍ فقد أخطأ القضاء محله، فلم ينفذ؛ لأن الشيء لا ينفذ في غير محله، وهو كالقضاء بالأملاك المرسلة[4]، فإنه لا ينفذ لما ذكرنا، وكذلك الشهود إذا كان عبيدًا أو كفارًا أو محدودين في القذف.

فإن قالوا: أليس أن القضاء ينفذ ظاهرًا؟

قلنا: لا حقيقة لهذا القضاء أصلًا كما في الأملاك المرسلة.

ومعنى قول الأصحاب: «أن القضاء ينفذ ظاهرًا»: هو أن القاضي لا يأثم بهذا القضاء، ولا يلحقه وبال وزر[5] لجهله[6] بالباطن.

فأما أن يقال بأن القضاء له حقيقة ونفاذ[7] من وجهٍ مّا فلا.

---

(١) ليست في (ز).

(٢) ليست في (ز).

(٣) ليست في (ز).

(٤) الأملاك المرسلة: «هي التي لم يذكر لها سبب معين مثل الإرث». ينظر: حاشية ابن عابدين ٥/٤٠٦.

(٥) ليست في (ز).

(٦) في (ز): بجهله.

(٧) ليست في (ز).




❁ **وأمّا حجّتهم:**

ذهبوا إلى ما رووا أن شاهدين شهدا عند علي على امرأة بالنكاح، فقالت: المرأة يا أمير المؤمنين لم يكن بيننا قط نكاح، فإن كان لابُد فزوجني منه، فقال علي: شاهداكِ زوّجاكِ(١).

والاستدلال من(٢) امتناع على من تزوجها منه مع إخبارها بحقيقة الأمر(٣)، ومن قوله(٤): «شاهداكِ زوّجاكِ»(٥). ومعناه أن ثبوت النكاح بينكما كان بشهادتهما.

وأما المعنى قالوا: قَضَى بحجة شرعية، أو قضى بأمر الله تعالى، فيما يدخل تحت ولاية القضاء فنفذ قضاؤه حقيقةً.

دليله: إذا قضى بالاجتهاد على مَنْ يعتقد خلافَه، أو قضى بالفرقة في اللعان.

قالوا: ونعني بالحجة الشرعية وجودَ بينة عادلة في ظاهر علم القاضي، ولا حجة للقضاء(٦) سوى هذا.

---

(١) هذا الأثر لم أجد من رواه عن علي رضي الله عنه وإنما ورد في كتب الحنفية دليلًا لأبي حنيفة. ينظر: المبسوط ١/١٨١، حاشية ابن عابدين ٥/٤٠٦، أعلاء السنن ١١/١٥، ٦٠، ١٠٩، أحكام القرآن للجصاص ١/٢٥٣.

(٢) في (ز): في.

(٣) في (ز): الحال.

(٤) في (ز): قول علي.

(٥) ليست في (ز).

(٦) في (ز): للقاضي.

وإنما قلنا ذلك ؛ لأنه لا وصول للقاضي إلى معرفة صدقهم وكذبهم في حقيقة الأمر ، وهذا شيء معلوم قطعًا ؛ لأن الغيب لا يعلمه إلا الله ، ومتى يتصور أن يقفَ القاضي على أن الشهود صدقة أم كذبة ؟ وإذا سقط الوصول وفات الطريق سقط وجوب الوصول ؛ لأن تكليف الإنسان ما ليس في وُسعِه موضوع عنه ، وصار الشرع مكتفيًا في القضاء بوجود بينة هم صادقون في ظاهر علم القاضي لقيام[1] دليل التعديل ، فعرفنا بما بيَّنا أن القاضي قضى بحجة شرعية صحيحة ، وإذا ثبت[2] حجة القضاء حُكم بوجود القضاء ، والقضاء ما يكون له حقيقة ، فدلَّ أن القضاء نَفَذَ حقيقةً .

يبينه: أن القضاء لما وجب بالشرع بشهودهم[3] على هذا الوجه ، وصيانة القضاء عن الإبطال والإهدار واجب ؛ لأن ما أوجبه الشرع يجب صيانته عن الإبطال ، ولا يُوجد مصونًا عن الإبطال إلا بالاكتفاء بهذه الحجة ، وإسقاط الباطن أصلًا ، وتنزيل الوقوف على الظاهر بمنزلة الوقوف على الباطن على معنى أنا نجعل الظاهر بمنزلة الباطن ، والصورة بمنزلة الحقيقة ، ويحمل الأمر على أنه لا باطن لهذه البينة تخالف[4] ظاهرَها ، والعلةُ صيانةُ القضاء ، وهذا بمنزلة القضاء في مسائل المجتهدات ، فإنه ينفذ قضاؤه على مجتهد مثله ، ويلزمه ترك اعتقاده لقضائه[5] ، وإن كان الاجتهاد ليس بحجة للمجتهد على سائر المجتهدين ، وإنما هو حجة له على نفسه لكن نُحكَم

---

(١) في (ز): بقيام.
(٢) في (ز): تمت.
(٣) في (ز): بشهادتهم.
(٤) في (ز): بخلاف.
(٥) في (ز): لنفوذ قضائه.

بنفوذ قضائه حقيقة، ونجعله حجة على مَنْ قُضي عليه، وإن كان صدّره عن اجتهاد صيانة للقضاء عن الهدر والإبطال، كذلك هذا.

قالوا: وبهذا نعترض على قولكم: إن القضاء لا يزيد على الحجة، فإذا لم يكن للحجة حقيقة وجب أن لا يكون للقضاء حقيقة؛ لأن في هذه الصورة قد زادت على[1] الحجة (من حيث إن)[2] الاجتهاد غير ملزم ترك الاجتهاد له، والقضاء (عنه مُلزم ترك الاجتهاد له)[3].

قالوا: وأما الدليل على أن هذا القضاء قد صادف محله، وذلك لأن القضاء تنفيذ وإظهار على ما قلتم إلا أن[4] في هذه الصورة نقول: القضاء وإن لم يُصب عقدًا و[5] فسخًا موجودًا غيرَ أن التنفيذَ والإظهارَ لما لم يصحّ إلا في عقدٍ[6] وفسخٍ كائن، أثبتنا بالشرع عقدًا وفسخًا وبنينا القضاء عليه ليصح وينفذ.

وإنما فعلنا ذلك؛ لأن العقد الكائن محل القضاء، والشيء يصلح سببًا في إثبات المحل لينفذ ويصح؛ لأن المحالّ بمنزلة الشروط في الأشياء، والشروط أتباع، كذلك المحالّ فيجوز أن يثبت التبع بوجود متبوعه.

قالوا: وهذا بمنزلة ما لو قال لغيره: اعتق عبدك عني على ألف، أثبتنا

---

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): لأن.
(٣) في (ز): العبارة هكذا: «عنده لزم الاجتهاد».
(٤) في (ز): أنا.
(٥) في (ز): أو.
(٦) في (ز): أو.

البيع ليبتني عليه العتق.

وكما أن في مسألتنا لم يوجد نكاح ولا بيع، كذلك في تلك المسألة لم يوجد تبايع ولكن ثبت؛ لأنا جعلناه تبعًا للعتق في هذه الصورة، وأثبتناه بثبوته بالطريق الذي قدمنا إلا أن في هذه المسألة الحاجة دفعت إلى إثبات [٣٣١/أ] السبب.

وفي مسألتنا وقعت[1] الحاجة إلى إثبات المحل فثبت في الموضعين ما وقعت[2] الحاجة إليه هذا نهاية كلامهم.

وبهذا الطريق اعترضوا على قولنا: إنه لو ثبت الإنشاءُ لاعتبر شروط الإنشاء.

قالوا: نحن إنما أثبتنا الإنشاء تبعًا، والشروط المعروفة إنما تُعتَبر في الإنشاء ابتداءً، فأمّا فيما ثبت[3] تبعًا فلا.

ألا ترى أن في البيع لابد من الإيجاب والقبول، ومع ذلك سقط فيما لو قال: اعتق عبدك عني؛ لأنه ثبت تبعًا، فسقط فيه شروط ما ثبت ابتداءً، كذلك هاهنا.

قالوا: وأما مسألة الأملاك المرسلة هناك[4] لا يمكن تصحيح القضاء؛ لأن[5] إثبات ملك بلا سبب لا يدخل تحت القضاء.

---

(١) في (ز): دفعت.
(٢) في (ز): دفعت.
(٣) في (ز): يثبت.
(٤) في (ز): فهناك.
(٥) في (ز): فإن.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: عينوا سببًا ؛ لأن الأسباب كثيرة، فليس تعيين بعض الأسباب بأولى من البعض فسقط الكل.

قالوا: وأما إذا وُجد الشهود عبيدًا، أو كافرين أو محدودين في القذف، فهذه الأشياء يمكن الوقوف عليها، وإصابتها بأعيانها ؛ لأن الطرقَ الموصِلةَ إليها ظاهرة، فَلِمَ يسقط إصابته وإنما لم يصل إليه القاضي بتقصيرٍ كان منه، فلم يُعذَر في ذلك[1].

وحرفهم في الانفصال: أن هناك لم تتم الحجة، وهاهنا تمت الحجة.

وبيان الحالتين ما سبق من قبل، وقرروا فصل اللعان.

وقالوا: نفذ قضاء القاضي مع علمه بكذب أحدهما ولو عرف حقيقةً لم ينفذ، ومع ذلك إذا خفي عليه نَفَذَ، كذلك في مسألتنا.

۞ **الجواب:**

إنا قد بيَّنا أن حجة القضاء مفقودة.

وقولهم: إن الحجة بينة عادلة في ظاهر علم القاضي.

قلنا: هذا القدر حجة جواز القضاء، وبه نقول.

فأما[2] حجة نفوذ القضاء حقيقة[3] هي[4] بينة لها حقيقة ؛ لأن الحقيقة

---

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٤٠٥.
(٢) في (ز): وأما.
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): فهي.

لا تبتني إلا على الحقيقة.

وأما قولهم: إن الوصول إلى باطن الأمر لا يمكن.

قلنا: هذا مسلم، ولهذا لا يأثم.

فأما تصحيح القضاء حقيقة بحجة لا حقيقة لها، فمن أين؟ قولهم[1]: إنه إذا وجب القضاء وجب أن يتحقق؟

قلنا: وجب القضاء لِمَا قلتم، ولم ينفذ باطنًا لِمَا قلنا، وليس من ضرورة وجوب القضاء نفوذ القضاء حقيقة بدليل الأملاك المرسلة، فعملنا بقدر الدليل، فقلنا لوجود بينة عادلة في ظاهر علم القاضي وجب القضاء، وسقط الإثم.

ولبطلان الحجة في الباطن قلنا: لا ينفذ باطنًا.

وقولهم: إن القضاء يجب صيانته[2] عن الإبطال.

قلنا: بلى، ولكن إذا أصاب حجة شرعية، فأما إذا لم يُصب فلا.

وعذرهم عن الأملاك المرسلة نقول عليه: عيّنوا سببًا وابنوا القضاء عليه.

وقولهم: إن الأسباب كثيرة.

قلنا: وجب أن تعيّن التمليك بالقيمة من بين جميع الأسباب، كما[3]

(١) في (ز): وقولهم.
(٢) في (ز): صيانةً.
(٣) في (ز): كما لو.

استولد الأبُ جارية ابن يتعيّن التمليك بالقيمة من بين سائر الأسباب مع كثرتها، وهذا الاستشهاد واقع في هذا الفصل بغاية.

وعلى أنا نقول: إنما يُصان القضاء عن الإلغاء[1] والإبطال إذا وُجد القضاء، ولم يوجد على ما سبق بيانه.

فأما قولهم: إنا نثبت النكاح ثم نبني عليه القضاء.

قلنا: إثبات نكاح بلا تناكح وُجد كيف يتصور؟

ولأنه لو أنشأ النكاح عليها لا يصح فكيف يُقدّر إنشاء النكاح بقضاء القاضي وطلب المدعي وشهادة الشهود؟ ولو اتفقوا جميعًا على ابتداء النكاح لا يصح؛ لأنه لابد من رضا المرأة، ورضا الولي و[2] تزويجه.

وبهذا فارق المسألة التي أوردوها، وهي إذا قال: اعتِق عبدك عني على ألفٍ؛ لأن الملتمس والمعتِق لو اتفقا على البيع يصح، فأمكن إدراج البيع لينفذ العتق، وفي مسألتنا لم يمكن إدراج النكاح.

ولأن العتق بُني على سرعة الحصول وغلبة[3] الوقوع، فتضمن الاتفاقُ عليه ثبوت سببه ليصح العتق بناء عليه.

واستُثني هذه المسألة من بين سائر المسائل لخاصيّة سرعة[4] في العتق لا يوجد في غيره.

---

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): في.
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): شرعية.

ألا ترى أنه يسري من محل إلى محل بخلاف القضاء.

ونقول أيضًا: تنفيذ الشيء تبع لثبوته حقيقة(١)، فكيف يتضمن التبع متبوعه؟ وإذا تضمن متبوعه يصير التبع متبوعًا، والمتبوع تبعًا.

وعلى أنهم نفذوا القضاء على أنه كان من قبل، فظهر بالبينة، لا على أنه ثبت في الحال.

فإنهم قالوا: لو شهد الشهود في مثل صورة مسألتنا على نكاح حرة أمسِ، وقد تزوج أمتَه(٢) اليوم بطل نكاح الأمة، ولو حُكم بإثبات النكاح في الحال، لم يبطل نكاح الأمة لتقدمه على نكاح الحرة.

وكذلك قالوا: لو شهدوا على شراء الأمة منذ سنة، أو سنتين، أو شراء الأشجار [٣٣١/ب] استحق الزوائد، ولو حُكم بثبوته في الحال لم يستحق الزوائد(٣)، والمسألتان بالعيان(٤) واقعتان.

وأما مسألة القضاء في المجتهدات فقد منعوا لزوم ترك الاجتهاد به.

وعلى أنا وإن سلَّمنا فالقضاء أصاب الحجة والمحل، أما الحجة فهو الاجتهاد، وأما المحل فهو طلاق واقع له وصفان؛ إما البينونة، وإما المراجعة، فينفذ على أحد الوصفين.

ويمكن أن يقال أيضًا: الاجتهاد يقابل الاجتهاد، إلا أنه إذا اتصل

---

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): أمة.
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): بالغتان.




الزواج[١] بأحد الاجتهادين ترجح على الآخر، فوجب ترك الاجتهاد للآخر[٢] ليظهر عمل الرجحان.

وأما مسألة اللعان فنقول: هي على أصولهم، فإن عندنا تقع الفُرقة بلعان الزوج من غير قضاء، وعلى أنه أصاب الحجة، وهو اللعان مع اشتباه الحال، وأصاب المحل؛ لأنه إنشاء فرقة فمحله وجود نكاح منعقد بخلاف مسألتنا على ما سبق ذكره.

ويجوز أن يُمنع فيها عن الاجتهاد، والمسألة في غاية الوضوح. والله أعلم بالصواب.

※ (مَسْألة):

**المحدود في القذف إذا تاب تُقبل شهادته عندنا[٣].**

وعندهم: لا تُقبل[٤].

**لنا:**

إن القذف في نفسه جناية موجبة للحد، مثبتة للفسق، والفاسق متى تاب قُبلت شهادته سواء كانت توبته قبل إقامة حد الجناية عليه، أو بعد إقامته عليه

---

(١) في (ز): القضاء.

(٢) في (ز): الآخر.

(٣) المهذب ٢/٣٣١، الأم ٧/٤٥، ٨٩، شرح السنة ١٠/١٣٠.

(٤) الأسرار ص٥٢٧، كتاب الشهادات، مختصر الطحاوي ص٣٣٢، المبسوط ١٦/١٢٥، أحكام القرآن للجصاص ٥/١١٨، فتح القدير ٧/٤٠٢، رؤوس المسائل ص ٥٣٦.

مثل سائر الفساق في سائر الجنايات.

وهذا لأن الفسق قد زال بالتوبة، فزال رد الشهادة المبنى[1] عليه.

والدليل على أن القذف في نفسه جناية فإنهم يمنعون هذا، ويقولون: هو خبر محتمل للصدق والكذب، فلا يكون في نفسه جناية، وإنما يصير جناية عند عجزه عن إقامة البينة على زنا المقذوف.

وتبين بذلك أنه جنى عليه بهتك ستره، وهتك الستر جناية، فأما قبل العجز فيجوز أنه قذف بقصد[2] إقامة البينة عليه، فيكون محتسبًا بالتسبيب[3] لإقامة حد من حدود الله تعالى.

واستدلوا على هذا الأصل بقوله تعالى: ﴿ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾[4]، فقد شرط العجز عن إقامة البينة في وجوب الجلد بالقذف.

وبقوله تعالى: ﴿فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَٰئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ﴾[5].

وأما[6] نحن نقول[7]: نفس القذف جناية؛ لأنه إن كان كاذبًا فهو جانٍ بكذبه، وإن كان صادقًا فهو جانٍ بإظهار فاحشته[8]، لا بطريقه الذي أطلق

---

(١) في (ز): المتنبي.
(٢) في (ز): لقصد.
(٣) في (ز): بالسبب.
(٤) سورة النور، آية (٤).
(٥) سورة النور، آية (١٣).
(٦) في (ز): فأما.
(٧) في (ز): فنقول.
(٨) في (ز): فاحشة.




له الشرع، فإن الشرع إنما أطلق إظهار الفاحشة بطريق الشهادة حِسْبَةً لا بطريق القذف.

وخرج على هذا قولهم: إن القذف خبر يحتمل الصدق والكذب.

وأما الآية فنحن نقول: إن ذكر البينة لبيان المخلِّص عن واجب الجناية بالقذف لا لتحقيق الجناية بالقذف، فإن الجناية قد تحققت بنفس القذف على ما بينا.

وأما قوله تعالى: ﴿فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا۟ بِٱلشُّهَدَآءِ فَأُو۟لَٰٓئِكَ عِندَ ٱللَّهِ هُمُ ٱلْكَٰذِبُونَ﴾[١] معناه: في حُكم الله الذي يُقَام عليهم من الحد، وعلى أن الآية وردت في قصة الإفك، ونحن نعلم قطعًا أنهم كذبوا على عائشة رضي الله عنها.

ومعنى الآية: أن الله جعل عجزهم عن الإتيان بالشهادة علامة لكذبهم المقطوع به.

يبينه: أنه يستحيل أن لا يكون جانيًا بالقذف، ويصير جانيًا بعجزه عن إقامة البينة؛ لأنه يجوز أن يكون العجز بموت الشهود، أو بغيبتهم، أو بامتناعهم.

ولأن العجز لا يتحقق إلا بالموت كما لو قال: «والله لآتينّ البصرة» لا يحنث إلا قُبيل الموت.

ولأنهم إن لم يُفسّقُوا القاذف بالقذف أصلًا فهو باطل؛ لأنه موجب للحد، وما يوجب الحد لابد أن يوجب التفسيق[٢]، وإن فسّقوه بالعجز فالعجز

(١) سورة النور، آية (١٣).

(٢) في (ز): الفسق.



ليس بمخيل في إثبات الفسق.

فإن[1] قالوا عند العجز يتبين أنه فاسق بالقذف[2] فهو على ما قلنا[3].

وأيضًا فإن العجز لا يتبين فسقًا بالقذف إذا لم يكن فسق بوجوده لجواز أن يعجز، وهو صادق، ويقدر وهو كاذب.

فإن[4] قالوا: جانٍ بالقذف بشرط العجز، فقد تكلمنا على هذا، وأبطلنا اعتبار العجز؛ فلأن[5] القذف في نفسه مخيل في إثبات الفسق، فلا معنى لاعتبار العجز.

وسائر الأصحاب تعلقوا بسائر الجنايات ونفس الزنا بعلة أن القذف جناية أو كبيرة.

وتعلقوا أيضًا بالكافر إذا قَذَفَ وحُدّ، ثم أسلم وهو متعلق حسن من حيث[6] الإلزام غير أن وجه التحقيق ما قدمناه، وهو كافٍ.

❁ **وأمّا حجّتهم** [٣٣٢/أ]:

تعلقوا بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾[7].

---

(١) في (ز): وإن.

(٢) في (ز): بالكذب.

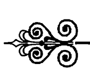
(٣) في (ز): ما قلناه.

(٤) في (ز): وإن.

(٥) في (ز): لأن.

(٦) في (ز): وجه.

(٧) سورة النور، آية (٤).




وزعموا أن قوله «أبدًا» نص في الذي قلناه.

وأما الاستثناء قالوا: ينصرف إلى ما يليه دون جميع ما تقدم.

واستدلوا على ذلك، وقالوا: انصرف إلى ما تقدم؛ لأنه لا يفيد بنفسه فانصرف إلى ما تقدم ليفيد، وإذا صرفناه إلى ما يليه فقد أفاد، فلا معنى لصرفه إلى ما سواه، بل تُتركُ الألفاظ المتقدمة على عمومها، وشمولها.

واستدلوا أيضًا بالاستثناء من الاستثناء، فإنه ينصرف إلى ما يليه دون جميع ما سبق.

وصورته: إذا قال لفلان علي عشرة إلا ثلاثة إلا درهمين يلزمه تسعة دراهم.

وقد ادّعى بعضهم أن قوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾[1] ابتداء كلام، وليس بمعطوف على ما سبق؛ لأن الخبر لا يُعطَف به على الأمر، والفعل لا يُعطف به على الاسم، ولا الاسم على الفعل.

يبينه: أنه تعالى عقب الاستثناء بقوله تعالى: ﴿ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[2] والاستثناء إذا عُقّب بجواب بحرف الفاء يكون منقطعًا بمعنى «لكن»، ويذهب معنى حقيقة الاستثناء، مثل قولهم: رأيتُ بني فلان إلا فلانًا فإنه حسن الوجه، فإن معناه: لكن فلان حسن الوجه.

قالوا: وأما الاستثناء بـ«إن شاء الله» فهو داخل على جميع الكلام؛ لأنه

---

(١) سورة النور، آية (٤).

(٢) سورة النور، آية (٥).

شرط، وليس باستثناء في الحقيقة.

والدليل على دخوله على جميع الكلام دون الاستثناء بكلمة[1]: أنه لو قال لامرأته: «أنتِ طالق ثلاثًا إن شاء الله» لم يقع شيء، وإذا قال: «أنتِ طالق ثلاثًا إلا ثلاثًا» وَقَعَ جميع الثلاث[2].

واستدلوا من حيث المعنى، وقالوا: إنّ ردّ الشهادة تمام الحد، أو هو في نفسه حد فلا يسقط بالتوبة كالجلد.

وعمدتهم في هذه الدعوى هو التمسك بظاهر الآية، فإن الله تعالى عطف قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا﴾[3] على قوله: ﴿فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً﴾[4] وعطفُ الشيء على الشيء يوجب المشاركة في المعنى، والمعنى في الجلد هو الحد الزاجر كذلك المعنى[5] في ردّ الشهادة، و[6] هو الحد الزاجر وقد علقهما بسبب واحد، وَعَطَفَ أحدَهما على الآخر وأخرج الخطاب فيهما مخرجًا واحدًا، مثل قول القائل: «إن فعلت كذا فعليَّ كذا، وعليّ كذا»، ومثل قول القائل لغيره: «إن فعلتَ كذا فعلتُ بك كذا، وفعلتُ بك كذا».

ففي المسألتين يشترك المذكور والمذكور في معنى الجزاء، كذلك في مسألتنا يشترك الجلد، وردّ الشهادة في معنى الحد الزاجر، وهذا لأن صلاحيّة

(١) ليست في (ز).
(٢) ليست في (ز).
(٣) سورة النور، آية (٤).
(٤) سورة النور، آية (٤).
(٥) ليست في (ز).
(٦) ليست في (ز).



الزجر موجودة فيهما فإن رد الشهادة يصلح بها الزجر، فإنه يتضمن تكذبته، وردّ قوله وقطعَ لسانه في[1] المعنى، وإن كان في الجلد أَلَم الجسم، ففي ردّ الشهادة أَلَم القلب، وأَلَم القلب فوق أَلَم الجسم، وإذا تفكِّر الإنسان فعلم أن ردّ شهادته[2] (كان بالقذف يرتدع عنه، كما أنه إذا تفكّر فعلم أن جلده)[3] كان لأجل القذف يرتدع عنه بل رد الشهادة بالحديّة[4] أولى؛ لأنه يُقام على آلة الجناية مثل القطع في السرقة يُقامُ على آلة الجناية، وأما[5] الجلد بخلافه[6].

قالوا: وليس[7] يدخل على ما قلنا[8]: الحسم في حق السارق؛ لأنه وإن وَرَدَ الأمرُ به إلا أنه وَرَدَ على طريق المداواة، والإصلاح فلا يصلح حدًّا.

قالوا: وليس[9] يدخل على ما قلنا[10] الفسق؛ لأن ذكر الفسق خبر مبتدأ في الآية، وأما الجلد فهو مأمور به، وَردّ الشهادة مأمور به، وقد عُطفَ أحدهما على الآخر.

وزعموا أن النهي عن قبول الشهادة أمر بالرد فيشارك[11] الجلد في المعنى.

---

(١) في (ز): من حيث.
(٢) في (ز): الشهادة.
(٣) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٤) في (ز): بالحد.
(٥) في (ز): فأما.
(٦) في (ز): فبخلافه.
(٧) في (ز): ولا.
(٨) في (ز): قلناه.
(٩) في (ز): ولا.
(١٠) في (ز): قلناه.
(١١) في (ز): فشارك.

قالوا: وأما الكافر إذا حُدَّ ثم أسلم فأنا نجعل ردّ شهادته تمام حده، وله شهادة على أصلنا، فأنا نقبل شهادته على الكفار، فإذا أسلم فقد استفاد شهادة لم تكن موجودة ولم يتعرض لها الحد وَلا تَمامُهُ فقبلت.

وأما[١] العبد إذا حُد فلم يكن له شهادة فتوقف[٢] الأمر إلى أن يصير له شهادة ثم حينئذ يكون ردها من تمام الحد.

قالوا: وأما قبول شهادة المسلم بعد حده في الكفر وإسلامه من بعده إنما قُبِلَ تبعًا لشهادته على المسلمين وقد كانت رُدَّت أصلًا فلم يبطل ثبوتها تبعًا.

❁ **الجواب** [٣٣٢/ب]:

أمّا تعلقهم بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَـٰدَةً أَبَدًا﴾.

قلنا: المراد منه ما داموا على الرمي، وهو مثل قول القائل: «لا تصحب هذا الكافر أبدًا»، يعني ما دام على الكفر، ولا تأمنن[٣] من هذا العدو أبدًا ومن[٤] هذا الخائن أبدًا، يعني ما داما على العداوة والخيانة.

وقد قلتم في مثل هذا في قوله عليه السلام: (المتلاعنان لا يجتمعان أبدًا)[٥] أي ما داما على اللعان[٦].

---

(١) في (ز): فأما.

(٢) في (ز): فيتوقف.

(٣) في (ز): تأمن.

(٤) في (ز): ولا تأمن.

(٥) رواه الدارقطني في سننه ٣/٢٧٦، سبق الحكم عليه ينظر ٣/٥٠٨.

(٦) اللباب في الجمع بين السنة والكتاب ص ٧٠٨.




وأما[1] عندنا في هذه المسألة إنما لم يجتمعا أبدًا بدليل آخر قام عليه، وهذا جواب معتمد.

وسائر أصحابنا أجابوا بقوله تعالى في آخر الآية: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟﴾ وزعموا أنه ينصرف إلى جميع ما تقدم؛ لأن الجُمل إذا عُطف بعضُها على البعض تصير كالشيء الواحد، ونقول[2]: حرف العطف في الأسماء المختلفة بمنزلة حرف الجمع في الأسماء المتماثلة، وهذا لأن الخطاب إنما يظهر المراد به من آخره، فلما قال في آخر الخطاب ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟﴾، دل أن المراد من جملة الخطاب القذفة الذين لم يتوبوا.

والذي ادّعوا أن الاستثناء ينصرف إلى ما يليه، ودلّوا عليه بما دَلُّوا فبطلان ذلك وفساده مذكور في الأصول، وعلى أنا نقول: إن قوله[3]: قد أفاد بصرفه إلى ما يليه.

قلنا: نحن لا نرده إلى ما سبق ليفيد، إنما رددناه إلى ما سبق بدليل آخر.

ثم هو باطل بالاستثناء بـ«إن شاء الله».

وفرقهم ضعيف؛ لأنه وإن كان مذكورًا على طريق الشرط، لكنه يمكن أن يصرف[4] إلى ما يتصل به ولا يصرف إلى جميع ما تقدم.

وأما الاستثناء من الاستثناء إنما صرفناه إلى ما يليه ضرورة؛ لأن

---

(١) في (ز): أما.

(٢) في (ز): ويعود.

(٣) في (ز): قولهم.

(٤) في (ز): ينصرف.

الاستثناء من الإثبات نفي، ومن النفي إثبات، فإذا صرفناه إلى جميع ما تقدم اجتمع في الكلام الواحد معنى الإثبات والنفي، وهو متضاد، فلهذا صرفناه إلى أحدهما ثم الذي يليه أقرب إليه فيكون أولى.

وقولهم: إن قوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ﴾ ابتداء.

ليس كذلك، بل هو معطوف به على ما سبق لوجود واو العطف متصلة به، وقد يُعطَف بالاسم على الفعل، وبالفعل على الاسم.

وعلى أن الخبر هاهنا بمعنى الأمر فكأن الله تعالى قال: وفسّقوهم مثل ما قالوا: في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗا﴾ أن(١) معناه: ورُدُّوا شهادتهم.

والجواب الأول الذي ذكرناه أولًا كافٍ.

وأما قولهم: إن(٢) رَدَّ الشهادة من تمام الحد، قول باطل وزعم كاذب؛ لأنه لو كان من تمام الحد في هذه الصورة، وهو في(٣) حد القذف لوجب أن يكون تمام(٤) الحد في سائر المواضع.

و(٥)لأن أوضاع الحدود لا يجوز تغييرها، ووضعُ الحد في الشرع هو الإيلام والإيجاع بالضرب والجلد، فلم يجز أن يُغيِّر(٦) وضعه، ويجعل الحد

---

(١) ليست في (ز).
(٢) ليست في (ز).
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): من تمام.
(٥) ليست في (ز).
(٦) في (ز): يتغيّر.

بالإيلام والإيجاع إلى الحد بردّ القول.

ثم نقول: إِمّا[1] إن جعلتم رد الشهادة حدًّا بالنّص أو القياس[2]؟.

فإن قلتم بالنص فلا يجوز؛ لأنه لم يُوجَد إلا مجرد العطف، وإنما صح العطف لتعلقهما بسبب واحد، لا لأن أحدهما في معنى الآخر.

وإن قلتم بالمعنى جعلناه حدًّا، فلا يجوز إثبات الحديّة بالقياس.

ولأنه ليس في معناه حتى يُلحقُ به على ما سبق.

ولأن[3] الجلدَ مباشرةُ فعلٍ على طريق النكال والخزي، وأما ردّ الشهادة أمر حكمي يقع شرعًا، ولا يتصوَّر[4] به خزي، ولا نكال، ورُبَّما لا يؤدّي شهادة أبدًا حتى يُردّ.

يبينه: أن التفسيق لم يُجعل من تمام الحد، وهو أقرب إلى المعاقبة من رد الشهادة؛ لأنه أصل، وهذا فرع وهو يتضمن ردّ الشهادة وغيره.

ويقال لهم أيضًا: ما قولكم في الحد الثاني والثالث؟ فإن كَمَل من غير ردّ الشهادة فليكمُل الأول أيضًا، وإن لم يكمُل فإذًا لا يتصوَّر فيه حدٌّ كامل بحال، وهو محال. والله أعلم.

---

(١) في (ز): لا يخلو أما.

(٢) في (ز): بالقياس.

(٣) في (ز): على أن.

(٤) في (ز): يقع.



※ (مَسْأَلَة):

**أهل الذمة لا شهادة لهم بحال عندنا[1].**

وعندهم: لهم شهادة على جنسهم، ويجب على القاضي قبولها والقضاء بها[2].

❖ لنا:

إنه كافر فلا تكون له شهادة كالمرتد والحربي.

وفقه المسألة: هو أن الشهادة قول يوصف به[3] الصدق يؤدّى على جهةٍ مخصوصةٍ، والصدق فائت عن قول الكافر فلا تكون له شهادة.

والدليل على فوات الصدق من قوله: إن الصدق أمر باطن لا يُعلم إلا بدليل عليه، ودليله معدوم مع الكافر.

وإنما قلنا إن دليله معدوم؛ لأن أول دليل عليه هو الدِّين، فإنه الباعث على الصدق، ولا دِينَ للكافر، فقد عُدم دليل الصدق من هذا الوجه، وإذا عُدم الدليل عُدم الصدق، وإذا عدم الصدق عُدمت الشهادة؛ لما بيَّنا أن الشهادة قول [٣٣٣/أ] هو صدق.

وبهذا الطريق قلنا: إن الفاسق ليس له شهادة إلا أن دليل الصدق هناك هو العدالة، ودليل الصدق هاهنا هو الدِّين، وبهذا المعنى لم يكن له شهادة على المسلم.

---

(١) المهذب ٣٢٥/٢، مغني المحتاج ٤٢٧/٤، أسنى المطالب ٣٣٩/٤.

(٢) الأسرار ص٥٠٧ كتاب الشهادات، المبسوط ١٣٣/١٦.

(٣) ليست في (ز).

ونستدل من وجه آخر فنقول: أهلية الشهادة مفقودة؛ لأن الشهادة لا تثبت إلا لكامل الحال؛ بدليل أن العبد لا شهادة له لنقصان حاله، والأنثى ليست لها شهادة مطلقة لنقصان حالها، والسبب في ذلك أن الشهادة (مَرْتَبة سَنِيَّة وهي)[1] نهاية ما يستفيده الإنسان من الكرامات في الدنيا، وذلك نفوذ قوله على غيره، وهي أيضًا تُودّى بوصف القُربة والطاعة لله تعالى.

ألا ترى أن أداءها حسبة بدليل أن الاستئجار عليها لا يجوز، ويُندَب إلى تحملها لله تعالى، وإلى إقامتها لله تعالى، فثبت بما قلنا إنها نهاية في الكرامة فلا يستفيدها إلا كامل الحال، والكفر نهاية في نقصان الحال.

۞ **أمّا حجّتهم:**

قالوا: الكافر من أهل الولاية فيكون من أهل الشهادة.

**دليله:** المسلم.

ودليل أنه من أهل الولاية: أنه يزوج ابنته الصغيرة من مسلم أو كافر فيجوز، ولا خلاف في هذا، والمنع خرقُ الإجماع، وقد نص الشافعي على ثبوت الولاية في مواضع.

وأما بيان صحة الاستدلال بالولاية على الشهادة فلأن الشهادة عين الولاية؛ لأنها نفوذ قول الإنسان على الغير كالولاية سواء.

يبينه: أن الشهادة حجة نصبها الشرع لحاجة الناس[2] إليها، والحاجة

---

(١) في الأصل: شبه، وما أثبتناه من (ز).

(٢) في (ز): الإنسان.



ماسّة إلى قبول شهادة الكفار[١]؛ لأنا إذا لم نقبل[٢] أدّى إلى تَويّ حقوقهم، وحقوقهم محترمة محفوظة مثل حقوق المسلمين، وهذا لأن لهم ذمة الله وذمة رسوله، وكما يجب حفظ حرمة الدِّين حتى لا تُهتَك فيجب حفظ حرمة الذّمة حتى لا تُخفر.

والدليل عليه: أن المسلمين كما يجب عليهم الذَّب عن المسلم[٣] يجب عليهم الذَّب عن أهل الذمة، وهذا فيه[٤] الإجماع[٥]، فثبت أن حقوقهم محفوظة محترمة شرعًا، ومن حفظ حقوقهم أن تقبل شهادتُهم لبعضهم على البعض؛ لأنا[٦] نعلم قطعًا أنه يقع بينهم معاملات ومناكحات وأسباب مثل ما يقع بين المسلمين، ولا يحضرها المسلمون في العادات.

ولأن المسلمين نهوا عن مخالطتهم وأمروا بالاعتزال عنهم، وأن لا تَتَراءَا نارهما[٧]، فإذا لم تقبل شهادة بعضهم على بعض، وقد وقعت الحاجة لهم إلى ذلك تَوِيَت حقوقُهم وأملاكُهم، وهذا الإتواء حرام في الإسلام دل أن القبول واجب.

---

(١) في (ز): الكافر.

(٢) في (ز): نقبلها.

(٣) في (ز): المسلمين.

(٤) في (ز): ثبت فيه.

(٥) لم أجده في مظانه ولكن روى البيهقي في سننه ٢٠٦/٩ عن عمر رضي الله عنه أنه قال «وأوصى الخليفة من بعدي بأهل الذمة خيرًا أن يوفى لهم بعهدهم وأن يقاتل من ورائهم وأن لا يكلفوا فوق طاقتهم» ا. هـ. وينظر المغني ٢٥٠/١٣.

(٦) في (ز): لأنه.

(٧) في (ز): نارهم.

قالوا: وليس يلزم قبول شهادتهم على المسلمين.

أما على الطريقة الأولى فلأنا أثبتنا الشهادة بدليل الولاية، ولا ولاية للكفار على المسلمين فلا شهادة لهم أيضًا على المسلمين بخلاف المسلمين، فإن لهم ولاية على الكفار في الجملة بدليل القضاة[١]، فلهم شهادة عليهم.

وعلى الطريقة الثانية قالوا: الحاجة غير واقعة إلى قبول شهادة الكفار على المسلمين لوقوع الغُنية عنها بالمسلمين، فلا[٢] غُنية في قبول شهادة الكفار بعضهم على بعض من الوجه الذي بيَّنّا[٣] ولأنهم لم يُنهَوا عن مخالطة المسلمين بل أمروا بمخالطتهم وسماع كلامهم، وتعرُف أحوالهم ليكون ذلك باعثًا لهم على الإسلام، فلهذا قُبل[٤] شهادة المسلمين عليهم.

قالوا: وأما قولكم: إن الشهادة قول هو صدق، ودليل الصدق مفقود من[٥] قول الكفار.

قلنا: لا، بل هو موجود، وهو اعتقاده دينًا هو حق على زعمه، وذلك الاعتقاد معتبَر في أحكام كثيرة من الشرعيات على اختلاف المذهبين.

والدليل عليه: صحة مناكحتهم على خلاف شرائط الإسلام بناء على عقائدهم، وكذلك سقوط حد الشرب، وتقريرهم على ما يعتقدونه من غير تعرض لهم في ذلك.

---

(١) في (ز): القضاء.
(٢) في (ز): ولا.
(٣) في (ز): بيناه.
(٤) في (ز): قبلت.
(٥) في (ز): في.



وحرفهم المعتمد عليه: أن الدِّين والعدالة لم تعتَبر لعينها، وإنما اعتبر لنفي التهمة عن القول[1]، فإن مَنْ ارتكب محظور دينه مع اعتقاده حرمته يُتَّهم في ارتكاب شهادة الزور، وهذه التهمة تنتفي بكون أحواله موافِقة لمواجب دينه على زعمه سواء كان ذلك الدِّين حقًّا أو باطلًا بل يكون دينه الذي يلازمه ويعتقد حقيقته ويجري على مواجبه [٣٣٣/ب]، ويزعم أنه سبب نجاته باعثًا له على الصدق وقول الحق.

قالوا: وعلى هذا كان ينبغي أن تُقبل شهادتهم على المسلمين إلا أنا لم نقبل لشرف الإسلام وصيانةً لمحل الدِّين الحق أن يجري عليه صورة ولاية من كافرٍ بقبول شهادة له عليه، وهذا مثل النكاح، فإن الكافر من أهل النكاح على الإطلاق مثل المسلم إلا أنا لم نجوّز نكاح الكافر للمسلمة؛ لإظهار شرف الإسلام ولصيانة هذا المحل عن استفراش كافرٍ له.

قالوا: وأما قولكم: إن قبول الشهادة وأهليتَها يستدعي كَمَالَ حال.

قال: نعم، ولكن بقدر ما يستدعي الكمال[2] قد وُجد هاهنا، وهو الحرية، والعقل، والبلوغ، واعتقاد دين هو حق على زعمه.

ثم نقضوا بالولاية، وهي إلزام معتمد على هذه الطريقة.

وقد استشهدوا على جميع ما قالوه بأهل الأهواء والبدع، فإن شهادتهم مقبولة مع اعتقادهم الباطل بالمعنى الذي بيَّنّا.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إن في قبول شهادة الكفار إلزام القاضي

---

(١) في (ز): القبول.
(٢) زيادة من (ز).

القضاء بشهادة الكفار[1]، فيكون مثل شهادتهم على المسلمين ؛ لأن هذا ليس بإلزام شهادتهم[2] إنما هو بانتصابه قاضيًا ، وقعوده في دست[3] القضاء بنصب الإمام إياه في ذلك ، فيكون اللزوم بالشرع لا بشهادتهم.

وهذا كما نقول في الدعوى ؛ فإن دعوى الكافر على المسلم مسموعة ، ويجب على القاضي الإصغاء إليها مثل ما يجب في دعوى المسلمين ، وكذلك سماع الحجة ، ولكن قُبِلَ الوجوب ؛ لما بيَّنّا ، كذلك هاهنا.

وقد احتج كثير منهم بقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ ﴾[4] الآية.

وفي قبول شهادة الكفار على المسلمين قبول شهادة بعضهم على بعض قطعًا.

وقالوا: نسخُ أحدهما لا يوجب نسخ الآخر ؛ لأنه عرف قبول شهادة الكفار بعضهم على بعض من هذه الآية بطريق الأولى ، فنسخُه لا يوجب نسخَه ، ويصير كنصّين ؛ نسخُ أحدهما لا يَنْسَخ الآخر.

ونظيره قوله تعالى: ﴿ فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفّٖ وَلَا تَنۡهَرۡهُمَا ﴾[5]، فإن هذا تضمن تحريم الشتم ، والضرب من طريق الأولى فلو قدّرنا نسخ التأفيف لم

---

(١) في (ز): الكافر.

(٢) في (ز): بشهادتهم.

(٣) الدست: من الثياب ما يلبسه الإنسان. ينظر: المصباح مادة (الدست) ص١٩٤. والمقصود هنا: قعوده في ثوب القضاء وتلبسه به.

(٤) سورة المائدة ، آية (١٠٦).

(٥) سورة الإسراء ، آية (٢٣).




يصر الشتم والضرب منسوخًا.

۞ **الجواب:**

قلنا: أما تعلقهم بالولاية مُنِعت، والمذهب التسليم.

ونقول: قياس الشهادة على الولاية باطل؛ لأنهما سببان مختلفان سببًا ومحلًّا وحقيقة.

أما السبب فإن سبب الولاية القرابة، وسبب الشهادة كون الشخص حرًّا عاقلًا بالغًا عدلًا، ومحل الولاية القرابة الخاصة، ومحل الشهادة على العموم، وحقيقة الشهادة: إخبار عن حق واجب سابق خفي على الناس، فيكشفه الشهود، والولاية إنشاء تصرف.

ثم الجواب على الطريقة الأولى ـ وهي الطريقة المعتمدة ـ سهل[(١)] جدًّا، وذلك لأنا قلنا: إن الشهادة لم توجد؛ لأنها[(٢)] قول صدق على جهة مخصوصة، ووصف مخصوص، وقد فات الصدق في قول الكافر فخرج عن كونه شهادة.

وأما الولاية إنشاء تصرف في محل، وليس في معرض الصدق والكذب حتى يقال: إنه قد فات بعدم الدين.

وعلى الطريقة الثانية، وهي اعتبار كمال الحال نقول: إنما أثبتنا الولاية للكفار لضرورةٍ[(٣)]، وهي أن الولاية للمسلمين عليهم معدومة، فإذا لم تثبت

---

(١) في (ز): سهل لهم.
(٢) في (ز): لأنه.
(٣) في (ز): ضرورة.

لبعضهم على بعض أدّى إلى مفسدة عظيمة، وهي فساد مناكحاتهم، وفي فساد مناكحاتهم فساد أنسابهم، وفيه ما فيه على ما عُرف، وقد نص الله تعالى على إثبات الولاية لبعضهم على بعض، فقال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ﴾(١).

ونص الله تعالى على تكريم المسلمين بالشهادة بقوله تعالى: ﴿وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَٰكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِّتَكُونُوا۟ شُهَدَآءَ عَلَى ٱلنَّاسِ﴾(٢)، وهذا ينفي ثبوت الشهادة للكفار لتتحقق كرامة المؤمنين.

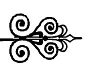
وأما اعتراضهم على قولنا: إنه فات دليل الصدق من قول الكافر، وادعاؤهم أن الصدق موجود.

قلنا: دليل الصدق هو الدِّين، ولا دين لهم؛ إذ لا دين سوى دين الإسلام بقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلدِّينَ عِندَ ٱللَّهِ ٱلْإِسْلَٰمُ﴾(٣).

ثم نقول: الكافر وإن كان يعتقد أن دينه [٣٣٤/أ] هو الحق عند الله تعالى، وقد جرى على وفاق(٤) مواجب دينه، ولكن قد نُزِّل جميع الكفار منزلة المعاندين المتعنِّتين، وأُجروا مجرى مَنْ ظهر له الحق ولم يقبله كان ذلك لما(٥) أقام الله تعالى من الدلائل القطعية على دين الإسلام وَنَصَبَ من البراهين عليه ما لم يترك لأحد معها موضع علة(٦) وجعلها كالمكشوفة الظاهرة

---

(١) سورة الأنفال، آية (٧٣).
(٢) سورة البقرة، آية (١٢٣).
(٣) سورة آل عمران، آية (١٩).
(٤) ليست في (ز).
(٥) في (ز): بما.
(٦) في (ز): عذر.



لهم ونزلهم منزلة مكابرٍ عارفٍ للحق تاركٍ إياه.

ولهذا لم يُعذر بالجهل، ولولا ما قلناه لَعُذِرَ بالجهل، ولهذا لا يُمهَل وإن طلبَ المُهلة، بل يُسلِم أو يقتل، ولهذا يجوز قتلهم ابتداء، وكذلك يجوز البيات والغارات والرمي بالنيران[1] وإهلاكُهم بأيّ وجهٍ وقعت عليه القدرة.

وأجمعَ أهل الإسلام على أن الكافر المعاند لا تُقبل شهادته لفوات دليل الصدق من قوله، وخرج أهل الأهواء على هذا؛ لأن مَنْ نكفّره منهم لا تقبل شهادتهم، وَمَنْ لم نكفره إنما لم نكفره؛ لأنه بقي له موضع تأويل من الكتاب والسنة والتأويل عذر فلم يُنزل منزلة المعاند المتعنت.

فإن قالوا[2]: لو كان كذلك لجُعلوا بمنزلة المرتدّين.

قلنا: أجمعت الأمة على أنهم منزلون كما قلنا.

وأما حكم المرتد فهو حكم مَنْ قَبِلَ الإسلام وَتَرَكَه، ونحن لا ندّعي أن أمر الكفار على هذا التنزيل، لكن نقول على تنزيل مَنْ عرف الحق ولم يقبله، وهذا غير والأول غير.

وأما الذي قالوا: إن الحاجة وُجدت في قبول شهادة الكفار بعضهم على بعض.

قلنا: لا وَكَلاّ، فإن الحاجة صارت مندفعة بقبول شهادة المسلمين عليهم.

---

(١) في (ز): النار.

(٢) في (ز): قيل.

أما الذي قالوا: من أن المسلمين لا يطّلعون على معاملاتهم ومناكحاتهم.

قلنا: إن كان في العادة كذلك لكن يسهل اطلاع المسلمين عليها، وإذا سهل اطلاعهم عليها اندفعت الحاجة، وينبغي أن يُشهِدوا المسلمين إن أرادوا المرافعة إلى قضاة المسلمين، و(هم بسبيلٍ)[1] من ذلك، والمسلمون مندوبون إلى التحمل والأداء مثل ما في حق المسلمين، فثبت أن طريق إحياء حقوقهم سُهِّلَ[2] عليهم، وأن الحاجة مدفوعة.

وقد أجمعت الأمة على أن الشهادة واجبة على القتل والسرقة وقطع الطريق[3] وأمثال ذلك، وإن كانت عامّة هذه الأشياء يعسُر اطلاع الشهود عليها، ولكن اعتُبر مجرد التصور، فهاهنا لأَنَّ يُعتبَر سهولة الأمر في الإشهاد أولى وأحرى. والله أعلم بالصواب.

※ (مَسْألَة):

## تقبل شهادة أحد الزوجين لصاحبه عندنا[4].

وعندهم: لا تقبل[5].

---

(١) في (ز): هو أسهل.

(٢) في (ز): يسهل.

(٣) ينظر التهذيب ٧/٤٠٤، ٣٨٧، ٣٣٧، المغني ١٢/٤٦٣، ٣٦٢.

(٤) المهذب ٢/٣٣١، النكت للشيرازي ورقة ٣٠٢/ب، روضة الطالبين ١١/٢٣٧، مغني المحتاج ٤/٤٣٤.

(٥) الأسرار ص٥٧٠، كتاب الشهادات، مختصر الطحاوي ص ٣٣٥، المبسوط ١٦/١٢٢، تبيين الحقائق ٤/٢١٩، أحكم القرآن للجصاص ٢/٢٤٢، رؤوس المسائل ص ٥٣٠.

**لنا**: أن شهادة كل واحد منهما لصاحبه مقبولة قبل النكاح، فلو رُدّت رُدّت بالنكاح، وهذا لا يجوز؛ لأنه عقد من العقود، فلا يمنع قبول شهادة كل واحد من المتعاقدين لصاحبه كسائر العقود.

وتحقيقه: أن العقد يُعقَدُ لحكمٍ، ويُعتَبر لحقٍ، فكل ما ليس من حقوق العقد وأحكامه يُجعل العقد فيه بمنزلة المعدوم، والشهادة معنى ليس للعقد تعلق به، لا من حيث الحكمية ولا من حيث الحقيّة[1]، فيُجعل[2] بمنزلة المعدوم فيه، وإذا جعلنا[3] كذلك فلابد من قبول الشهادة كما تقبل قبل النكاح.

يدل عليه: أن شهادة كل واحد من الأخوين لصاحبه تُقبَل، وذلك السبب أقوى[4] من هذا السبب، وشأنه[5] أبلغ، ثم الأُخوة إذا لم تمنع قبول الشهادة فالنكاح أولى.

❁ **وأمّا حجّتهم**:

قالوا: كل واحد في الشهادة[6] على[7] صاحبه[8] متَّهم، وشهادة المُتَّهم لا تُقبَل؛ لأنه وَرَدَ في الخبر الذي ذَكَر فيه من تُرَد شهادته، (ولا ظِنين في ولاء أو قرابة)[9] أي متهم.

(١) في (ز): الحقيقة.
(٢) في (ز): فجعل.
(٣) في (ز): جعلناه.
(٤) في (ز): أحكم.
(٥) في (ز): وبيانه.
(٦) في (ز): شهادته.
(٧) ليست في (ز).
(٨) في (ز): لصاحبه.
(٩) ذكره أبو عبيد في غريب الحديث ١٥٣/٢، ١٥٥، ومعناه: الذي يتهم بالدعاوة إلى غير أبيه،=




وبيان التهمة في مسألتنا: أن منافع الأملاك بينهما متصلة، فإن كل واحد ينتفع بمال صاحبه في العرف والعادة من غير منع.

وربما يقولون: لكل واحد بَسُوطة[1] يد في مال صاحبه، وهذا يُعلم[2] بالعادات.

ألا ترى أن كل واحد منهما يتجمّل، ويتزين بمال صاحبه، وربما يُعدّ غنيًّا بماله، ومن هذا المعنى قوله تعالى: ﴿وَوَجَدَكَ عَآئِلًا فَأَغْنَىٰ﴾[3] قيل: أغنى بمال خديجة، فتمكنت التهمة في هذه الوجوه وبعض هذه الوجوه كافٍ في التهمة فكيف جميعُها؟ وصار[4] أمر الزوجين كأمر الولد والوالدين[5] إذا شهد أحدهما لصاحبه؛ فإنه لا يقبل لما بيَّنا، كذلك هاهنا.

قالوا: وليس كالأخوين [٣٣٤/ب]؛ لأن منافع الأملاك بينهما غير متصلة، وليس الحال بين الأخوين بحيث ينتفع كل واحد منهما بمال صاحبه إلا في النادر، بخلاف الزوجين على ما سبق، وليس كالصّديقين؛ لأن منافع الأملاك بينهما أيضًا غير متصلة؛ ولأن الصداقة ليست بعقد شرعي حتى تُعتبر في حكم شرعي بالإيجاب أو بالإسقاط بخلاف النكاح.

يدل عليه: أن الزوجين في الشرع بمنزلة شخص واحد؛ لأن النكاح

---

= والمتولي غير مواليه، قال أبو عبيد: وقد يكون أن يتهم في شهادته لقريبه كالوالد للولد، والولد للوالد. التقريب ٢/١٥٥.

(١) في (ز): منهما.
(٢) في (ز): مما يُعلم.
(٣) سورة الضحى، آية (٨).
(٤) في (ز): فصار.
(٥) في (ز): الوالد.

للسكن والازدواج، فهما في هذا المعنى بمنزلة زوجي خفٍ ومصراعي باب، وإذا صارا كشخصٍ واحدٍ تصير شهادة كل واحد لصاحبه بمنزلة شهادته لنفسه من وجهٍ.

❁ **الجواب:**

إن التهمة غير معتبرة بدليل أن العدالة تنفي التهمة، فإن ألزموا الأب مع الابن لا تقبل شهادة كل واحد منهما لصاحبه وإن كان عدلًا.

قلنا: إنما لم تقبل الشهادة؛ لأن بالبعضيّة التي بينهما يصير كل واحد منهما شاهدًا لنفسه من وجه، بخلاف مسألتنا فإنه لا بعضيّة فيكون شاهدًا لغيره من كلِّ وجه، وعلى أنهم مطالَبون ببيان[1] سبب التهمة.

وقولهم: إن منافع الأملاك بينهما متصلة.

قلنا: لا، بل الأملاك متباينة، ومنافع الأملاك متباينة.

وعلى القطع نقول: إنه لا يجوز أن تنتفع بماله إلا بإذنه.

وأما قولهم: إن له بسط يد في مال صاحبه.

قلنا: إن اعتبر الشرع فلا، وإن اعتبر العادة فيبطل بالصّديقين.

وقيل: صديقُك إنسان[2] هو أنت إلا أنه غيرك[3].

ويقال: القرابة تحتاج إلى الصّداقة، والصّداقة لا تحتاج إلى القرابة.

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): كإنسان.

(٣) في (ز): في الشخص غيرك.

ويقال: عزلُ الأخوة ألطف من عزل الصّداقة.

وقولهم: يُعَدّ غَنِيًّا من مال صاحبه.

قلنا: لا يُعدّ، ومن فعل هذا فهو يدهَن رأسَه من قارورة فارغة.

وأما الآية (قلنا: المراد بها)[1] غِنَى القلب.

وقيل: إن خديجة كانت وهبت مالها للرسول ﷺ ورضي عنها.

وأما قولهم: إن الزوجين يصيران كشخصٍ واحدٍ.

قلنا: لا نُسلِّم، والنكاح من ضرورته أن يوجد بين شخصين، فلم يتصور أن يُجعلا بمنزلة شخص واحد، وإن جاز مثل هذا في الزوجين جاز أن يُجعَل في كل متعاقِدَينِ في العالم.

والدليل على أن هذا التنزيل باطل: أنا أجمعنا على أن مَنْ زنى بجارية امرأته يجب عليه الحدّ، ولو جُعلا بمنزلة شخصٍ واحدٍ وجب[2] أن يقال: في هذه المسألة لا يجب الحدّ، ويصير بمنزلة مَنْ وطء جارية نفسه من وجه، (فوجب أن لا يجب الحدّ)[3]. والله أعلم بالصواب.

---

(١) في (ز): فنقول المراد بالغني هو

(٢) في (ز): لَوَجَبَ.

(٣) في (ز): وهذا لا قائل به.

※ (مَسْأَلَة):

**يجوز القضاء بالشاهد واليمين عندنا[١].**

وعندهم: لا يجوز[٢].

**والمعتمد لنا**: السّنة (الغراء الزهراء)[٣]:

روى عبد العزيز[٤] بن محمد، عن ربيعة[٥]، عن سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ (قضى باليمين والشاهد)[٦].

وكذلك رواه جعفر[٧] بن محمد، عن أبيه[٨]، عن جابر، عن النبي[٩].

---

(١) المهذب ٢/٣٣٥، الأم ٧/٨٦، النكت للشيرازي ورقة ٣٠١/أ، روضة الطالبين ١١/٢٧٨، مغني المحتاج ٤/٤٤٣، معالم السنن ٤/٣٣، شرح النووي على مسلم ١٢/٤.

(٢) الأسرار ص ٧٠٩، كتاب الشهادات، مختصر الطحاوي ص ٣٣٣، شرح معاني الآثار ٤/١٤٨، أحكام القرآن للجصاص ٢/٢٤٧، المبسوط ١٧/٢٩، تبيين الحقائق ٤/٢٩٤، رؤوس المسائل ص٥٣٥.

(٣) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٤) عبد العزيز بن محمد الدراوردي أبو محمد الجهني مولاهم المدني صدوق كان يحدث من كتب غيره، فيخطئ، قال النسائي: حديثه عن عبيد الله العمري منكر، من الثامنة مات سنة ١٧٧هـ، وروى له أصحاب الكتب الستة، ينظر: التقريب ص ٢١٦.

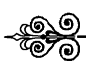
(٥) ربيعة بن أبي عبد الرحمن التيمي مولاهم أبو عثمان المدني المعروف بربيعة الرأي واسم أبيه فروخ، من الخامسة مات سنة ١٣٦هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص ١٠٢.

(٦) رواه أبو داود في سننه ٤/٣٤ مع المعالم، كتاب الأقضية، وابن ماجه في سننه رقم ٢٣٦٩، والترمذي في سننه ٦/٨٩، ٩٠ مع العارضة، أبواب الأحكام.

(٧) جعفر بن محمد بن علي بن الحسن بن علي بن أبي طالب تقدم.

(٨) أبوه: محمد بن علي بن الحسن.

(٩) رواه ابن ماجه في سننه رقم ٢٣٦٩. والترمذي في سننه ٦/٩٠ مع عارضة الأحوذيّ،=




وكذلك رواه سيف[1] بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس عن النبي ﷺ[2].

وفي بعض هذه الروايات (قضى بشاهد واحد ويمين صاحب الحق)[3].

وفي رواية جعفر بن محمد: وقضى بها عليٌّ بين أظهُركم، يقوله: لأهل العراق[4].

وقد رَوى هذه السنة بضعة عشر نفرًا من الصحابة عن النبي ﷺ[5]، ولا مطمع لهم في تأويل هذا الخبر، وقد تكلَّف بعضهم في تأويله ما يضيع الوقت بذكره، وذكروا عليه أيضًا ما نذكره في كلماتهم.

وأما الكلام من حيث المعنى فلا ينبغي أن يُعتمد عليه ابتداء، فإن المعتمد هو السنة ولكن نذكر ما يُعارَض به كلامُهم.

ويمكن أن يقال: المدّعي أحد المتداعيين فيكون اليمين حجة له،

---

= الأحكام، القضاء باليمين والشاهد.

(١) سيف بن سليمان المكي أو ابن أبي سليمان المخزومي، ثقة، ثبت، رمي بالقدر سكن البصرة أخيرًا، ومات بعد سنة خمسين من السادسة، روى له البخاري في الأدب المفرد، ومسلم وأبو داود والنسائي وابن ماجه. ينظر: التقريب ص١٤٢.

(٢) رواه مسلم في صحيحه ٤/١٢ مع النووي، كتاب الأقضية.
وأبو داود في نفسه ٤/٣٣ مع المعالم رقم ٣٩٠٨.
وابن ماجه في سننه رقم ٢٣٧٠.

(٣) رواه الدارقطني في سننه ٤/٢١٢.

(٤) رواه الدارقطني في سننه ٤/٢١٢.

(٥) ينظر: سنن الدارقطني ٤/٢١٢ ـ ٢١٣، سنن الترمذي ٦/٩٠ مع العارضة، نصب الراية ٤/٩٧، نقلًا عن ابن عبد البر.

**دليله**: المدّعَى عليه.

واعلم أن التعليل لكون اليمين حجة في هذا الجانب قياسًا على الجانب الآخر، والتعليل صحيح في كل موضع أمكن التعليل، فإذا صح التعليل لكون اليمين حجة ففي أيّ موضعٍ استُعملت هذه الحجة عَمِلَت بوفق الحاجة، فإن كانت الحاجة في النفي عَمِلَت في النفي، وإن كانت الحاجة(١) إلى الإثبات عَمِلَت في الإثبات.

ألا ترى أن البيّنة عَمِلَت في الإثبات والنفي، وبيانه في الإثبات معلوم.

وأما النفي فصورته إذا ادّعى المودَع الردّ وأقام البينة، أو حلف يقبل كلاهما، وهما على النفي في هذا الموضع وهو نفي الضمان.

۞ **وأمّا حجّتهم**:

ذهبوا(٢) إلى قوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾(٣).

والاستدلال المعتمد من وجهين:

أحدهما: أنه تعالى قال: ذلك ﴿وَأَدْنَىٰٓ أَلَّا تَرْتَابُوٓا۟﴾، فجعل المذكور أدنى حجة لا تقع فيها ريبة، دلّ أنّ الشّاهد واليمين حجّة فيها ريبة، والحجّة المرتابة فيها غير مقبولة.

---

(١) في (ز): الحجة.

(٢) في (ز): تمسكوا.

(٣) سورة البقرة، آية (٢٨٢).




والوجه الثاني: أنّ الله تعالى أخرج الخطاب مخرج الحصر لوجوه الحجة، مثل قول القائل: جَالِس الحسنَ أو ابنَ سيرين، ويقول أيضًا: اتجر في الطعام أو البُرّ.

وإذا تضمَّنت الآية حصر الحجة في[1] الوجهين المذكورين خرج غيرهما من[2] كونه حجة.

قالوا: وأما الأخبار فهي أخبار آحاد تضمَّنت الزيادة على نص الكتاب، والزيادة على نص الكتاب نسخ كما ذكروا[3] من قبلُ.

ووجهُ الزيادة: أن الآية لما خرجت مخرج حصر الحجة، فلا شكّ أن الزيادة تكون نسخًا.

ولأنه تعالى خيّر بين شيئين، فإذا ضَمَمْنا إليهما ثالثًا زدنا؛ لأن الزيادة على التخيير لا تكون إلا بضم ثالث إلى اثنين، أو بضم رابع إلى ثلاثة، ويتحقق النسخ بهذا الوجه؛ لأنه إذا كان مخيرًا بين اثنين لا يجوز تركهما (جميعًا إلى شيء آخر)[4]، وإذا[5] ضُمَّ ثالث[6] إلى الاثنين تغيّر الحكم الأول على معنى أنه كان لا يجوز ترك الاثنين جميعًا وإنما كان يجوز ترك أحدهما إلى الآخر، والآن يجوز ترك الاثنين جميعًا إلى الثالث.

---

(١) في (ز): من.

(٢) في (ز): عن.

(٣) في (ز): ذكرنا.

(٤) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٥) في (ز): فإذا.

(٦) في (ز): ثالثًا.

ويحتجون أيضًا بحديث الكندي والحضرمي، وقول النبي ﷺ: (لأحدهما شاهدَاك أو يمينه ليس لك إلا ذاك)[1].

ورووا عن النخعي والزهري أنهما قالا: أوَّل مَنْ قَضَى بالشاهد واليمين معاوية[2].

وأما المعنى قالوا: الحجج لا تعرف إلا بالشرع، وكذلك مواضعُها، فإن القياس لا يهتدي إلى إثبات الحجج أصلًا، وإذا كانت الحجة تُعرف بالشرع، فنقول: الشارع وهو النبي ـ صلى الله عليه ـ وضع البيّنة حجة في جانب المدّعي، ووضع اليمين حجة في جانب المدَّعى عليه.

قالوا: فإذا[3] قلتم: إن اليمين حجة في جانب المدّعي، فإما أن تقولوا: هي حجة في هذا الجانب بالنص أو بالقياس على جانب المدَّعَى عليه.

فإن قلتم: حجة بالنص فقد تكلَّمنا على النّص.

وإن قلتم حجة بالقياس فقياس جانب المدَّعي على جانب المدَّعى عليه باطل؛ لأنه إنما يُلحق به إذا كان في معناه، ويُثبت ما تثبتُه اليمين في ذلك الجانب، وليس في معناه؛ لأن المدَّعى عليه نافٍ، والمدّعي مُثبت، والنافي لا يكون (مثل المثبت)[4]، ولا المثبت مثل النافي؛ لأنه لا مشابهة بين

---

(١) رواه البخاري في صحيحه ٥/٢٨٠، كتاب الشهادات، باب اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود.

(٢) ينظر: مصنف ابن أبي شيبة فقد ذكره عن الزهري ٧/٢٩٨، برقم (٣٢٢٦)، وكذا الطحاوي في شرح معاني الآثار ٤/١٤٨.

(٣) في (ز): إذا.

(٤) في (ز): مثلًا للمثبت.




الإثبات والنفي.

وهذا لحقيقةٍ: وهي أن اليمين ليست بحجة إثبات الملك في جانب المدّعى عليه، إنما هي حجة قطع الخصومة في الحال، بدليل أن القاضي لا يقضي بالملك للمدعى عليه بيمينه.

ألا ترى أن المدَّعِي بعد يمين المدعى عليه متى جاء بالبينة سُمِعت (وقُضِي له بالحق)[1] ولو كان القضاء حصل بالمِلك للمدَّعَى عليه لم يُقَض للمدّعي ببينته؛ لأنه يكون نقضًا لما قُضي به، فثبت أن اليمين ليست بحجة الملك في جانب المدَّعَى عليه فلا يكون حجة الملك في جانب المدعي قياسًا عليه؛ لأن حجة قطع الخصومة لا تكون حجة المِلك.

وربما يقولون يمين المدَّعَى عليه حجة في إبقاء ما كان على ما كان، لا في إثبات أمر لم يكن، وإبقاء الشيء على ما كان أهون وأيسر من إثبات أمر لم يكن، فلا يدل ثبوت أحدهما على ثبوت الآخر.

وحرفهم في هذا كله: أن اليمين في جانب المدَّعَى عليه حجة شرعية في موضع مخصوص، فلا يُجعَل حجة في موضع آخر إلا أن يكون مثله أو دونه، فأما إذا كان[2] فوقه فلا يجوز أن يُلحَق به.

ألا ترى أن شهادة النساء مع الرجال لما كان حجة في الأموال، وما في معناها لم يكن حجة في غيرها من الحدود والقصاص أو النكاح والطلاق والعتاق عندكم؛ لأنه ليس في معنى الأموال، وكذلك ما يطلع عليه (الرجال

---

(١) في (ز): وقضى القاضي له.

(٢) في (ز): كان فوقه.



مع ما)[1] لا يطلَّع عليه الرجال.

قالوا: وأما تعلقكم بوجود شهادة الظاهر بشاهدٍ واحدٍ فلا يصح؛ لأن شهادة الظاهر تجعل اليمين حجة في قطع الخصومة، لا في إثبات الملك.

وعلى أن شهادة الظاهر بوجود شاهدٍ واحدٍ لا يكون مثل شهادة الظاهر باليد.

ألا [٣٣٤/ب] ترى أن الملك الظاهر يوجد مع اليد لصاحب اليد، ولا يوجد لصاحب الشاهد الواحد بحال، وإذا لم يكن مثله لا[2] يُلحق به.

قالوا: وأما مسألة الوديعة فإنما قبلنا بينة المودَع على ردِّ الوديعة؛ لأنها قد أصابت صورة إثبات فَقُبِلَت البينة لهذا المعنى.

وتحقيقه: بالتخريج على ما ذكروا، وهو أن البينة في هذه المسألة قامت على شيء هو دون ما وُضع[3] له البينة، فإنها وُضعت للإثبات، وفي هذه الصورة قُبلت على النفي، وأما في مسألتنا تُقبل اليمين عندكم على شيء هو فوق ما وضعت له اليمين على ما سبق بيانه.

ويستدلون بمسألةٍ، وهي: (أنه لو)[4] شهد امرأتان وحلف مع ذلك لا يثبت الحق، كذلك في الرجل وجب أن يكون الحكم كذلك؛ لأنهما في الشرع واحد.

(١) في (ز): النساء مما.
(٢) في (ز): فلا.
(٣) في (ز): وضعت
(٤) ليست في (ز).



۞ الجواب:

أما تعلقهم بالآية.

قلنا: الآية وردت[(١)] في بيان الحجة التي هي الشهادة، وعندنا الحجة في مسألتنا هي اليمين لا الشهادة، إلا أنها حجة حالةٍ مخصوصة، وإذا عرفتَ هذا من المذهب سهُل الكلام على وجهي استدلالهم بالآية.

أما الوجه الأول: وهو تعلّقه[(٢)] بقوله تعالى: ﴿وَأَدْنَىٰٓ أَلَّا تَرْتَابُوٓاْ﴾.

فنحن نقول به؛ لأن شهادة رجل وامرأتين أدنى حجة لا يقع فيها ريبة من حجة الشهادة.

وكذلك الجواب عن الوجه الثاني، وهو قوله[(٣)]: إن الله تعالى: أخرج الخطاب مخرج الحصر في الحجة.

قلنا: الحصر قد وقع في الحجة التي هي الشهادة.

وكذلك الجواب عن قولهم: إنه أثبت الخيار بين شيئين، وفيما قلتم إثبات الخيار بين ثلاثة أشياء.

قلنا: لا خيار إلا بين شيئين في حجة الشهادة، وأمّا اليمين فهي[(٤)] حجة أخرى غير الشهادة، وعلى أن الآية وردت في الاستشهاد وهو التحمُّل،

---

(١) في (ز): إنما وردت.

(٢) في (ز): تعلقهم.

(٣) في (ز): قولهم.

(٤) ليست في الأصل




والتحمُّل إنما يكون في شهادة رجلين أو رجل وامرأتين، فأما في الشاهد واليمين فلا يتصور.

و[1]قولهم: إن أخبارَكم تضمنت الزيادة في الكتاب.

قلنا: لم تتضمن، وإنما تتضمن ضَمُّ حكمٍ إلى حكمٍ، وقد بيّنا من قبل أن مثل هذا لا يُعدّ زيادة.

وأما الخبر الذي تعلقوا به فلا نعرف ثبوته على الوجه الذي رووا، ولا اعتماد على الأخبار التي وقعت في التعاليق.

ويجوز أن يكون معنى قوله «شاهداك أو يمينه»[2] إذا أردت إقامة حجة الشهادة، وبه نقول، فهذا وجه الكلام على الظواهر على الاختصار.

وقد تعلّقوا أولًا بظاهر قوله ﷺ: (البينة على المدّعي واليمين على المدّعى عليه)[3]، فالنبي ﷺ قسّم الحجة بين الجانبين، فجعل البينة في جانب المدَّعي، وجعل اليمين في جانب المدّعى عليه، فإذا جعلنا اليمين حجة في جانب المدعي بحال أبطلنا قسمة الشرع وهذا حرف معتمد لهم.

والجواب: أنا نقول بالخبر لأنا في الابتداء نطالب المدّعَى عليه باليمين.

فأما[4] قولهم: إن الشرع قسم الحجة، وفيما قلتم إبطال القسمة.

قلنا: لا يؤدّي إلى إبطال قسمة الشرع؛ لأن المقصود من الخبر وضع

(١) في (ز): وأما.
(٢) تقدم تخريجه ٤/٥٤١.
(٣) تقدم تخريجه ٢/١٦٨.
(٤) في (ز): وأما.

الحجة لا حصر الحجة، ونحن نقول: إن الشرع وضع البيّنة في جانب المدَّعِي، واليمين في جانب المدَّعى عليه حتى أن في الابتداء يطالب هذه[1] البينة[2]، ويُطالب الآخر باليمين على ما بيّنا.

و[3]أما اليمين هل تكون حجة للمدّعي أو البينة للمدعى عليه؟ موقوف[4] على دليل آخر.

فإن قالوا: إن الألف واللام للاستيعاب، وقد أدخلهما[5] على اليمين فأوجب ذلك قصرَها على جانبه.

قلنا: الألف واللام هاهنا للتعريف، لا للاستيعاب الذي زعموه.

وعلى أنا نقول: إن البينة حجة المدّعي على العموم واليمين حجة المدّعى عليه على العموم، فصحت القسمة على هذا، وإنما تكون اليمين حجة المدّعي لعارضِ[6] دليلٍ في موضعٍ خاصٍ، وكذلك البينة حجة المدّعَى عليه في موضع مخصوص فصحت القسمة بما ذكرنا.

وأما تعلقُّهم بالمعنى قولهم[7]: إن الحجج ومواضعها يُعرف بالشرع.

قلنا: الأصل عندنا أن كل ما يمكن التعليل له فإنه يُطلب له التعليل

---

(١) في (ز): هذا.

(٢) في (ز): بالبينة.

(٣) في (ز): فأما.

(٤) في (ز): فذلك موقوف.

(٥) في (ز): أدخلها.

(٦) في (ز): يعارض.

(٧) في (ز): وقولهم.

سواء كان حجة أو موضع حجة أو حكمًا شرعيًا، وقد دَّللنا أن اليمين حجة بالطريق الذي قلنا، فإذا كانت حجة فإن أتى بها المدّعَى عليه لإثبات قوله قُبلت، وإن أتى بها المدّعي لإثبات قوله قُبلت.

وأما قولهم: إن اليمين في جانب المدَّعى عليه لا تُثبت المِلْك.

قلنا: إنما لم يثبت المِلْك؛ لأنه لا حاجة به إلى إثبات المِلْك، وإنما حاجته إلى دفع دعوى [٣٣٥/أ] المدَّعِي وقد دَفَعَ، فأما المدّعي فهو محتاج إلى إثبات الملك فأثبته، وهذا لأن الحجج إنما تُثبت الشيء لوقوع الحاجة إليه فثبت بقدر الحاجة.

وكذلك الجواب عن قولهم: إن الحجة في اليمين لإبقاء ما كان على ما كان لا لإثبات أمر لم يكن.

والحرف: أن اليمين في جانب المدّعَى عليه لم تُثْبِت إلا قطع الخصومة، أو إبقاء المِلْك لا لوهنٍ في الحجة؛ لكن لأن حجة اليمين إنما أقيمت لإبقاء الملك على ما كان أو لقطع الخصومة، فلم تُثبت أكثر من ذلك، فإذا أقيمت لإثبات المِلْك في موضع الإثبات تُثبت، وهذا كشهادة رجلين[١] فإنها[٢] تثبت المال، وعقودَ المعاملات، وتُثبت الحدود والقصاص وإن كان الحدود والقصاص أقوى وأدعى للحجة القوية من المال، ولكن قيل: شهادة رجلين أثبتت المال؛ لأنها أقيم على المال فأثبتته، وإذا أقيم على الحدود والقصاص أثبتتهما؛ لأنها حجة قوية لا ضَعَفَ فيها فما أصابته أثبتته، وإثباتها

(١) في (ز): رجل.

(٢) في (الأصل): فإنهما.

الأضعَفَ[١] لا يدل على أنها لا تُثبت الأقوى، كذلك هاهنا، وكذلك في الوديعة يثبت الرد بكلا الحجتين أعني اليمين والبينة.

يبينه: أن البينة في هذه الصُورة قامت على نفي الضمان، وهي للإثبات في الأصل فجاز أيضًا أن يكون اليمين حجة في الإثبات في هذه المسألة وإن كانت في أصلها للنفي.

وأما إذا حلف المدَّعِي ابتداء إنما لا يُقبل؛ لأن شرط كون اليمين حجة شهادة الظاهر للحالف، ولم يوجد والإخلال بالشروط[٢] لا يجوز.

وأما في مسألتنا فقد وُجد الشرط، فإن شهادة رجل واحد توجب ثبوت الظاهر في جانب المدَّعِي.

وأما المسألة الأخيرة فلأن النص في الشاهد المطلق، وهو[٣] يتناول الرجل، وشهادة امرأتين ليست في معنى شهادة رجل إلا لضرورةٍ، فلا يُنَزِّل منزلَته في وجود الظاهر.

والجملة: أن شهادة رجل عدل تُوجدُ شهادة ظاهر على الكمال، وشهادة امرأتين ينتقص[٤] الظاهر، فلهذا[٥] لم تكن حجة[٦] مع اليمين. والله أعلم.

---

(١) في (ز): للأضعف.
(٢) في (ز): الشرط.
(٣) في (ز): وقد.
(٤) في (ز): ينقص.
(٥) في (ز): ولهذا.
(٦) في (ز): الجمع.

※ (مَسْأَلَة):

**شهود الطلاق إذا رجعوا وجب عليهم الضمان، فإن كان بعد الدخول ضمنوا مهر المثل[1].**

وإن كان قبل الدخول ضمنوا نصف مهر المثل في قول[2].

وجميع مهر المثل في قول[3].

وعندهم: لا يجب شيء عليهم بعد الدخول، وقبل الدخول يضمنون نصف المسمى[4].

**❖ لنا:**

أنهم أتلفوا متقوَّمًا بشهادتهم الباطلة فضمنوا.

**دليله:** إذا شهدوا بإعتاق العبد.

ودليل تقوّم البُضع: تقوّمه بالعقد وشبهة العقد.

يدل عليه: أن منافع البُضع معنىً يقابله[5] المال شرعًا في العقد الصحيح

(١) المهذب ٥/٦٦٦، النكت للشيرازي ورقة ٣٠٤/أ، أدب القاضي لابن القاص ص ٣٩٥ ـ ٣٩٦، روضة الطالبين ١١/٣٠٠.
(٢) المهذب ٥/٦٦٦، النكت للشيرازي ورقة ٣٠٤/ب، أدب القاضي لابن القاص ص ٣٩٦، روضة الطالبين ١١/٣٠٠.
(٣) المهذب ٥/٦٦٦، النكت للشيرازي ورقة ٣٠٤/ب، أدب القاضي لابن القاص ص ٣٩٦، روضة الطالبين ١١/٣٠٠.
(٤) المبسوط ٦/١٥١ ـ ١٥٢، ١٧/٥، فتح القدير ٦/٥٣٨.
(٥) في (ز): يقابل.

والفاسد، وفي شبهة العقد بدليل مسألة الزفاف، وإذا قابله المال عرفنا تقوّمه.

يدل عليه: أن الإتلاف أبلغ في إيجاب الضمان من العقد بدليل الحر يُضمن بالإتلاف، ولا يُضمن بالعقد، وإذا وجب بالعقد فلأن يجب بالإتلاف أولى.

۞ **وأمّا حجّتهم:**

قالوا: منافع البُضع غير متقوّمة[1] بالإتلاف، فلا تُضمن بالحيلولة؛ لأن الحيلولة دون الإتلاف.

ودليل أنه غير مضمون بالإتلاف: أنه لو وطء منكوحة غيره بشبهةٍ يجب المهر للمرأة دون الزوج وإن كان الإتلاف حصل على الزوج، وكذلك إذا ارتدت المرأة بعد الدخول لم يجب عليها شيء، وقد أتلفت بالردة منافع البضع على الزوج.

والمسألتان مشكلتان على المذهب، وليس فيهما منع، وهذا لأن الأصل أن المتقوّم هو المال ومنافع البضع ليست بمالٍ.

وأيضًا فإن الضمان إنما يكون بالمثل على ما وَرَدَ به نص الكتاب، ولا مماثلة بين منافع البضع والدراهم والدنانير دل[2] أن الضمان ساقط على قياس الأصل، وإنما وجب بالعقد شرعًا على خلاف القياس لإظهار شرف البضع، ولولا النص وهو قوله ﷺ: (فإن مسَّها فلها المهر بما استحل من فرجها)[3]

(١) في (ز): مضمونة.

(٢) في (ز): فدل.

(٣) رواه الدارمي في سننه ٢/١٣٧، كتاب النكاح، باب النهي عن النكاح بغير ولي.

ما أوجبنا العُقر أصلًا.

قالوا: وأما إذا شهدوا على الطلاق قبل الدخول، ثم رجعوا إنما وجب عليهم ضمان نصف المهر؛ لأنهم أكدوا عليه ضمانًا كان بشرف السقوط؛ لأنه كان يجوز أن يُوجَد معنىً من جهة المرأة يسقط به المهر عن الزوج، فنزل التأكيد منزلة الإيجاب كما نُزِّل التأخير بالشهادة على التأجل منزلة [٣٣٥/ب] الإسقاط.

والعذر المعتمد عليه: أنه من زعم الشهود بعد الرجوع والزوج أيضًا أن الزوج مُنِعَ المملوك بالنكاح قبل الوطء، ومتى كان كذلك لا يجب على الزوج شيء، فمن زعمهم أنه لا شيء عليه حقيقة، وقد ضمن نصف المهر بسبب شهادتهما أنه طلّق فقد وجب عليه هذا المهر بشهادتهما فيضمنان، كما لو شهدا بالمال و[1] رجعا يجب عليهما الضمان.

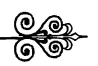
وجملة الكلام في المسألة: أن مِن مذهبهم أن ملك النكاح ليس بمتقوم، ويبتني على هذا الأصل هذه المسألة، ومسألة الشفعة في الشقص الممهور؛ لأن الشفيع إنما يأخذ الشقص بمثل المسمى إذا كان من ذوات الأمثال أو بقيمته إن كان من ذوات القيمة، والبضع ليس له مثل ولا هو متقوم عندهم.

وعلى هذا الخلاف إذا خالع على شقص من دار ومثال هذا الأصل ملك القصاص.

قالوا: هو غير متقوم حتى لو شهد شاهدان على العفو عن القصاص، ثم رجعا لا ضمان عليهما.

---

(١) في (ز): ثم.




وحجتهم في هذا الأصل: أن ضمان الإتلاف مقيّد بالمثل بالنص والمعقول على ما عُرف، ولا مماثلة بين ملك النكاح وبين المال؛ لأن ملك النكاح ليس بمال، ولا مماثلة بين ما هو مال وبين ما ليس بمال.

ولأن المماثلة إنما توجد صورةً أو معنىً ولا مماثلة صورة؛ لأن ملك النكاح يوصف وصفًا، والدراهم والدنانير يُعاين معاينةً، وكذلك معنىً؛ لأن الدراهم والدنانير خُلقت للابتذال والاستعمال والوصول إلى الآمالِ، ومنافع البُضع للنسل والازدواج والسكن.

ولا شك في المغايرة عند النظر في هذا، والآدمي خُلق للعبادة، والمال خُلق ليتنفع به، وإذا لم يتماثلا صورةً ولا معنىً لم يمكن إيجاب الضمان بالمال إلا أن المستوفَى بالوطء في حكم جزء من أجزاء الآدمي، فمتى أمكن تضمينه بالعقوبة لا يُضمَّن بالمال، وإذا لم يمكن تضمينه بالعقوبة أوجب الشرع فيه المال إعظامًا لأجزاء الآدمي، وصيانةً لها عن الهدر.

وهذا الحرف نظير ما قالوا[1] في موجب العَمد؛ لأن الأصل هو القصاص، وإنما وجب[2] في الخطأ صيانة للآدمي عن الهدر[3]، وإذا كان الضمان وجب لهذا المعنى في البضع وفي الدم، فليس في الشهادة على الطلاق إتلاف جزءٍ من الآدمي، بل فيه تخليص نفسها[4] عن ذل الرق، فكذلك في الشهادة على العفو إحياء نفس القاتل، فإذا انعدم المعنى الذي

---

(١) في (ز): قالوه.

(٢) في (ز): وجبت.

(٣) في (ز): الإهدار.

(٤) في (ز): نفسه.



وجب به المال لم يجب المال.

ولأن الشرع إنما أوجب المال في الموضع الذي أوجب حقًّا للمتلَف عليه صيانةً لأجزائه عن الهدر؛ لأن الحي[١] إذا صار هدرًا صار كأنه ميت، وإذا أوجبنا الضمان به كان إيجاب الضمان صيانة له عن الموت، وإذا وجب الضمان صيانة لأجزائه فالمتلَف في الوطء[٢] جزء من أجزائه؛ لأنه متصل به فوجبت[٣] صيانته.

وهذا يوجد في حق المرأة، فأما في حق الزوج فملك النكاح بمنزلة سائر الأشياء؛ لأنه مبائن عنه، وليس بجزء من أجزائه، فإذا صار كسائر الأشياء وجب أن يقوم بالمثل أو القيمة ولم يمكن على ما بيّنا[٤] فلا[٥] يجب.

واعترضوا بهذا الحرف على قولنا: «إنه متقوم شرعًا»، قالوا[٦]: الشرع إنما جعله متقومًا حقًّا للمتلَف عليه صيانة لأجزائه عن الهدر، وهذا في حق الزوج لا يوجد على ما بيَّنا[٧] فلم يكن متقوَّمًا شرعًا.

وربما يقولون: جعله الشرع متقوَّمًا عند تحقق الإتلاف بالاستيفاء والحيلولة بالشهادة ليس في معنى الإتلاف.

---

(١) في (ز): الجزء.
(٢) في (ز): بالوطء.
(٣) في (ز): فوجب.
(٤) في (ز): بيناه.
(٥) في (ز): فلم.
(٦) في (ز): وقالوا.
(٧) في (ز): قلنا.

قالوا: وأما إذا شهد شاهدان على الطلاق قبل الدخول، فإنما وجب الضمان عليهما؛ لأن الطلاق قبل الدخول فسخ، لأنه تضمّن عود المعقود عليه إلى المرأة، كما خرج عن ملكها، والفسخ يُسقط البدل كما لو اشترى عبدًا بألف ثم تقايلا وتفاسخا.

إلا أن ضمان نصف المسمى وجب على الزوج قبل الدخول لوجود الطلاق منه، وهو قاطع للنكاح في الحال.

وإنما أشبه الفسخ من وجه فيُسقط[1] النصف لشبه الفسخ، ووجب النصف[2] لحقيقة الطلاق القاطع، والشاهدان قد أضافا هذا السبب إلى الزوج، وإذا أضافا إليه السبب الموجب للضمان وجب عليهما الضمان.

۞ **الجواب:**

أما قولهم: إن منافع البضع غير مضمونة بالإتلاف، ليس[3] كذلك، وهل النزاع والتجاذب إلا في هذا.

وأما المسألتان [٣٣٦/أ] اللتان أوردوهما:

قلنا: أما الأولى، وهي إذا وطء زوجة إنسان فلم يُوجد من الواطئ إتلاف ملك الزوج؛ لأن حقَّه وملكه على ما كان من قبل بخلاف مسألتنا.

هذا في بيان عدم المشابهة بين المسألتين، وأما حرف الجواب فهو: أن

---

(١) في (ز): فسقط.

(٢) في (ز): نصف المهر.

(٣) في (ز): فليس.

مِلْك النكاح ملك لا يُعرف إلا بحل استيفاء الوطء، مثل مِلْك القصاص مِلْك لا يُعرف إلا بجواز استيفاء القصاص، ولهذا لا يملك النقل منه إلى غيره.

ويمكن أن يقال: هو مِلْك ثابت من وجه لا من وجه، إلا أنه من الوجه الذي يثبت هو ملك متقوّم، فإذا أُتلف بالشهادة الباطلة لم يكن بد من إيجاب الضمان، وهذا الإتلاف لم[1] يوجد بالوطء بالشبهة؛ لأن الذي كان له من الملك قائم بحاله لم يدخُله نقصان، فهذا جواب واضح عن هذه المسألة.

وأما مسألة الردة، فقد قال الشافعي في قول[2]: إن المرأة إذا ارتدت بعد المسيس تَرُد المهرَ المسمى، وهو يغرم لها مهر المثل حتى لا يخلو الوطءَ الموجودُ عن مهرٍ يقابله، وإنما كان البضع هاهنا مصونًا بالمسمى في هذه المسألة؛ لأن المرأة عاقد، والمعقود عليه إذا كان مضمونًا عن[3] العاقد يكون مضمونًا بالمسمّى.

دليله: البائع إذا أتلف المبيع قبل القبض يكون مضمونًا بالمسمى، وهو الثمن حتى يسقط عن البائع إلا أنه يَرِدُ على هذا القول الخُلع على المسمَّى، فإنه يجوز ويرد على الزوج فلا يجب على الزوج مهر المثل ليكون بإزاء الوطءُ.

فالأولى أن نقول: إذا ارتدت بعد الدخول لا يغرم شيئًا، ونقول:

أولًا: هذه المسألة لا تشبه مسألتنا؛ لأن الشهادة لإبطال مِلْك النكاح، والردة ليست لإبطال مِلْك النكاح، إنما هي لإبطال الدين، ثم النكاح إنما

---

(١) في (ز): لا.

(٢) ينظر: روضة الطالبين ٢٨٩/٧.

(٣) في (ز): على.

انفسخ حكمًا من قبل الشرع، فدل أن المسألتين ليس بينهما مشابهة، فلم يجز قياس إحداهما على الأخرى.

ثم الجواب أن الزوجين عاقدان، ومن حكم المتعاقدين أن يستويا في الحكم، وأجمعنا على أن الزوج بعد الدخول لو وطء إلى آخر ملك النكاح لم يجب عليه شيء وجُعِل الوطء الأول بمنزلة الوَطَيَات في أمر العِوَض، ولم يُلتفت إلى ما يستوفى من بعد، كذلك المرأة إذا منعت وفوّتت بعد الدخول بالردة لم يجب عليها شيء وجُعل الوطء الأول بمنزلة جميع الوَطَيَات في أمر العوض، ولم يُلتَفَت إلى ما فوّتت ومنعت من بعدُ.

وهذا المعنى يوجد في حق المتعاقدين، فأما في حق غير المتعاقدين فلا.

ألا ترى أن الزوج لو استوفى الوطء بعد الدخول لا يجب عليه شيء وغير الزوج لو وطء وجب[1] عليه المهر.

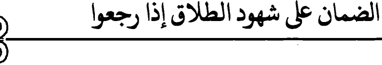
وهذا جواب معتمد، وعامة ما قاله الأصحاب مدخول.

ورأيتُ لبعض مَنْ يدّعي التحقيق في هذه المسألة جوابًا طويلًا عن فصل الردة لا يتحصّل منه شيء عند التأمل، والمعاني الفقهية متأبّية إلا على أربابها، وليس يسمح لكل طالب كالبحر ليس يَسمَح بالجوهر لكل غوّاص.

وقد تعلَّق بعض مشايخهم المتقدمين بما لو قتل زوجة إنسان لا يُضمن للزوج شيئًا، وليس هذا التعلق بشيء؛ لأن القتل يلاقي الجسد بالإتلاف لا منافع البضع، وفي مسألتنا الشهود بالشهادة أبطلوا ملك النكاح وفوّتوه على

---

(١) في (ز): يجب.



الزوج فكيف يستقيم هذا التعلق؟

ولهذا قبل الدخول لا يضمن أيضًا شيئًا بخلاف مسألتنا.

وعذرهم عن هذه المسألة بقولهم: إنهما أكّدا عليه ضمانًا كان بشرف السقوط في غاية الضعف، فإنهما لم يُؤكّدا عليه شيئًا إنما أسقطا عنه نصف المهر، فإن المهر يجب جميعُه بالعقد.

وعلى أنه يبطل بما لو شهد شاهدان على المشتري أنه أعتق المبيع قبل القبض، وثمنُه فوق قيمته، فإنهما أكّدا عليه ما كان بشرف السقوط، وذلك بقدر الزيادة على القيمة، ومع ذلك إذا رجعا لم يضمنا ذلك.

ويدخل عليه أيضًا إذا شهد شاهدان على أن الموهوب له عوِّض الواهب، فإنهما أكّدا ملكًا كان بشرف الفوات بالرجوع، ومع ذلك لا يُجعَلان كالموجب للملك عند الرجوع.

وباقي كلامهم[1] الذي قالوه[2] في المسألة كله دعوى، ونحن ندعي أن البضع متقوم شرعًا؛ بدليل النكاح وشبهة النكاح، وإذا ثبت التقوُّم بالعقد فبالإتلاف أولى؛ لأنه أبلغ وأقوى في الضمان من العقد.

والذي قال: إنما أوجب الشرع ذلك لإظهار شرف البضع أو [٣٣٦/ب] صيانة له عن الهَدر.

فيقال لهم[3]: إذا وجب الضمان في الوطء بشبهة العقد صيانة لمنافع

(١) في (ز): كلامه.
(٢) في (ز): قال.
(٣) ليست في (ز).

البِضْع عن الضياع والهدر فلأن يُصان ملك الزوج عن الهلاك أولى.

وقولهم: إن منافع البضع ليست في حكم الجزء في حق الزوج، وهي في حكم الأجزاء في حق المرأة تفريق لا يقع به فرق؛ لأن الذي يملكه الزوج هو الذي يستوفيه الواطئ.

وقولهم: لا مماثلة بين منافع البضع والمال.

قلنا: المماثلة معتبرة فيما يمكن عنه[1] اعتبار المماثلة فيه، فأما ما لا يمكن فلا، وإنما يُنظر إلى كون المحل متقوّمًا في الشرع، فإذا ثبت تقومُه حينئذٍ يجب الضمان بما جُعل قيمتُه[2] له، وقد جُعل المهر قيمة للبضع بلا خلاف فوجب أن يجب عند وجود سبب الضمان.

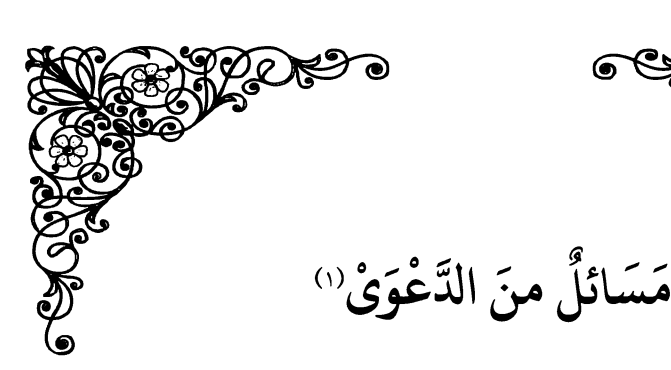
يبينه: أن الشرع جعل مهر المثل مثلًا لمنافع البضع كما جعل الدية مثلًا للنفس، فكما أنه إذا أتلفَت النفس وجب مثلُها شرعًا وهو الدية، فكذلك في مسألتنا إذا أتلِف مِلْك النكاح وجب مثله شرعًا وهو المهر، ولم يُنظَر إلى الصورة والمعنى الذي ذكروه[3].

والمسألة طالت إلا أنها أصل من الأصول فشرحناها زيادة شرح لكي يُعرفَ وجه الكلام فيها، والله أعلم.



---

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): قيمةً.
(٣) في (ز): ذكروهما.




# مَسَائِلُ مِنَ الدَّعْوَى[1]

※ (مَسْأَلَة):

بيّنة ذي اليد[2] مسموعة مع بينة الخارجي[3]، ويكون أولى باليد عندنا[4].

وعندهم: لا يُسمع أصلًا[5].

وعند بعضهم: هي مسموعة، لكن بيِّنة الخارجي[6] أولى.

❋ لنا:

إن ذا اليد أقام البيّنة على المِلْك عند دعوى المِلْك وحاجتِه إليها فوجب أن يُقبل.

دليله: الخارج.

بينه: أن بيّنة الخارج مسموعة بالإجماع، وذو اليد مثله في المعنى الذي

---

(١) في (ز): الدعاوى والبينات.

(٢) ذو اليد: هو الذي العين المُدّعَى بها في يده. ينظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ص٢٩٩.

(٣) الخارج: هو المدّعي الذي ليست العين في يده. المرجع السابق ص ٢٩٩.

(٤) النكت للشيرازي ورقة ٢٩٨/ب، شرح السنة ١٠٧/١، روضة الطالبين ٥٨/١٢، مغني المحتاج ٤٨٠/٤ ـ ٤٨١، نهاية المحتاج ٣٨٢/٨.

(٥) الأسرار، كتاب الشهادات ص٢٤٢، المبسوط ٣٢/١٧، بدائع الصنائع ٣٩٢٤/٨، رؤوس المسائل ص٥٣٤.

(٦) في (ز): الخارج.

قُبلت بينة الخارجي[1] لأجله، فوجب أن تُقبل بينته أيضًا[2].

وإنما قلنا: إنهما سواء في المعنى؛ لأن المعنى هو أنه مدَّعٍ للملك مسموع دعواه، وَمَنْ ادعى شيئًا وسُمع منه ذلك يُمكّن من إثباته بالدليل، وإن منعوا سماع دعوى الملك من ذي اليد فمحال؛ لأنه ادّعى[3] شيئًا، ويحتمل أن الأمر على مَنْ[4] ادّعى فيُسمَع.

ولأنه ادّعى ليقيم عليه البينة، وهو محتاج إلى الدعوى ومحتاج إلى إقامة البينة.

ولأن معنى قول المدعى عليه: «أن هذا الشيء ليس للمدّعي أنه لي»، ولا يتم ذلك الإنكار إلا بهذا الدعوى، وإذا ثبت أن الدعوى صحيحة، فلابد من سماع الدليل عليها.

وأما بيان حاجته إلى إقامة البينة أنه لو استغنى عن إقامة البينة إنما يستغنى بيده، ويده لا تُغنيه عن البينة بعد إقامة المدّعي البينة، بل هو محتاج إلى إقامة البينة ليظهر له المِلْك بدليل البينة، فإنه لا ينتفع الآن بملك[5] بدليل اليد، فصارت يده في دليل الملك كالعدم إلا أنها تصلح مرجّحة؛ لأن دليل الصدق باليد يكثر في بينة ذي اليد، فإن العدالة دليل الصدق، واليد دليل الصدق، وإذا كان الصدق ركنًا في البينات فكل بينة تكون دليل الصدق فيها

(١) في (ز): الخارج.
(٢) ليست في (ز).
(٣) في (ز): يدعي.
(٤) في (ز): ما.
(٥) ليست في (ز).



أكثر وأقوى تكون أرجح وأولى.

ثم القياس على النتاج إذا تعارضت بينة الخارج وذي اليد فيه، فإن ذا اليد يكون أولى بالإنفاق، وذلك إذا تعارضت بينة الخارج وبينة[1] ذي اليد في دعوى الشراء من ثالث، فإن ذا اليد يكون أولى أيضًا، وكذلك إذا ادّعى كل واحد منهما الملك مع العتق أو التدبير.

والمسائل الإلزامية عليهم كثيرة، واقتصرنا على هذه المسائل الثلاثة؛ لأنها في الإلزام آكد[2].

ونلزمهم على أصولهم مسألة الشفعة، وهي أن المشتري لو أنكر أن يكون الشقص المشفوع به للشفيع، وهو في يده فأقام الشفيع البينة على أن الشقص له، فإنه يُقبل مع وجود اليد ويستحق به الشفعة.

**۞ أمّا حجّتهم:**

من وجهين:

أحدهما: أن بينة المدَّعى عليه قامت من غير صاحبها في غير محلها، فوجب أن لا تُقبل كما لو أقامها ابتداء قبل بينة الخارج.

وإنما قلنا: «قامت من غير صاحبها»؛ لأن صاحب البيِّنة هو المدّعي بدليل الشرع وهو قوله ﷺ: (البينة على المدَّعِي)[3]، وهذا لا يعرف إلا بالشرع، فإن القياس لا يهتدي إلى [٣٣٦/أ] معرفة الحجة من البينة، ولا إلى

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): أوضح.

(٣) تقدم تخريجه ١٦٨/٢.



من يُقبَل منه هذه الحجة ؛ لأنه قولٌ من الإنسان على غيره ، وهو خبر لا يفيد إلا الظن وقد تعارض الظن في قول الشهود وقول[1] المدعى عليه.

والدليل على أنه لا مدخل للقياس في هذا أنه لا يقوم لفظ آخر سوى لفظ الشهادة مقام لفظ الشهادة ، وإن كان الكل في المعنى واحد[2] ، وكذلك لا تُقبل شهادة العبيد العدول مع وجود المساواة بين[3] أقوالهم وأقوال الأحرار ، بدليل سائر الإخبار ، فثبت[4] أن أصل البينة ومحلها عُرف بالشرع ، فلو قُبلت البينة من المدَّعِى عليه إنما[5] كانت تُقبل ؛ لأن المدّعَى عليه يصير مثل المدَّعي بإقامة المدّعِي البينة.

وليس كذلك ، فإن معنى ذي اليد ملك من حيث الظاهر ، ويد حسيّة فلم يزل ذلك بإقامة الخارج البينة بل ملكه ويده على ما كان ، وهو مدّعِى عليه والخارج مُدّعِي مثل ما كان من قبل.

وربما يقول[6] المدّعِي قابَله صاحبُ يدٍ يُنكِرُ ملكَه بدليل يده ، وهذا المعنى لا يوجد في المدّعى عليه ، وإن أقام المدّعي البينة ، فعرفنا أن ذا اليد لا يصير في معنى الخارجي[7] ومثله. وإن أقام الخارجي[8] البينة ، وإذا لم

(١) في (ز): في قول.
(٢) في (ز): سواء.
(٣) في (ز): في.
(٤) في (ز): فدل.
(٥) في (ز): فإنما.
(٦) في (ز): يقولون.
(٧) في (ز): الخارج.
(٨) في (ز): الخارج.



يصر مثله ولا[(١)] في معناه لا تقبل بيّنته.

وربما احتجوا بتقسيم الشرع البينة واليمين بين المدّعِي والمدَّعَى عليه، وقالوا[(٢)] فيما قلتم من قبول البينة من الجانبين إبطال قسمة[(٣)] الشرع.

قالوا: وأما قولكم هو مُدّعٍ.

قالوا: بلى، ولكن لا مثل المدّعي الذي هو الخارج فلا تقبل بينته؛ لأن مجرد الدعوى غير كافٍ بل يحتاج في قبول البينة إلى وجود مُدّعٍ مثل الخارج ولم يوجد.

قالوا: وكذلك الاعتراض على فصل الحاجة؛ لأن مجرد الحاجة غير كافٍ بل المشروط وجود الحاجة لمدّعٍ هو خارج، أما وجود الحاجة من مُدّعٍ هو صاحب اليد فلا.

يبيِّنه: أن الشرع فرق بين المُدَّعِي وبين المدّعَى عليه، فجعل البينة حجة المدّعي دون حجة المدّعي عليه، وإنما البينة حجة للمدّعي عند الحاجة فلا يكون حجة المدّعى عليه عند الحاجة؛ لأن النبي ـ عليه السلام ـ لم يجعل البينة حجة المدّعَى عليه في الحال الذي جعل البينة فيها حجة المدّعِي ليصحّ التفريق، وإنما يصح هذا إذا فارقه المدّعَى عليه في قبول البينة فلم تُقبل بَيِّنته عند الحاجة، فأما إذا لم تقبل بيِّنته عند عدم الحاجة فجانب المدّعَى عليه مثل هذا فلا يصح التفريق.

---

(١) ليست في (ز).

(٢) ليست في (ز).

(٣) في (ز): لقسمة.



قالوا: وأما فصل النتاج فكل واحد منهما مُدّعٍ فيه؛ لأنه إنما يصير ذو اليد مُدّعًى عليه لأجل يده، واليد تدل على المِلْك، فأما النتاج فلا يدل عليه، فصار ذو اليد بمنزلة الخارج في النتاج.

وكذلك في مسألة دعوى النسخ[1] إذا كانت الدعوى فيما لا ينسخ[2] إلا مرة واحدة.

وكذلك مسألة دعوى الشراء من ثالث، فإن كل واحد مدّعٍ، وليس لليد دليل على ما يدّعيه واحد منهما، ثم صاحب اليد أولى؛ لأنها توكِّد العقد فتوجب ترجيحهُ، ولأن إبطالَ يده بالبِّينة التي تُعارضُها بِّينة مثلُها لا يجوز.

وكذلك قالوا في مسألة دعوى المِلْك والعتق؛ لأن مرجع الدعوى هناك إلى الولاء، وكل واحد منهما مُدَّعٍ فيه، وليس لليد دليل عليه أصلًا.

وكذلك مسألة الشفعة إنما قُبلت البيِّنة هناك لدعوى الشفعة لا لدعوى المِلْك، وهو مُدَّعٍ في حق الشفعة.

وأما أبو زيد[3] في هذه المسألة يقول: إن بينة الخارج أولى؛ لأن بينته أرجح فيما شُرعت البينة له فيكون أولى.

وإنما قلنا ذلك؛ لأن البينة للإثبات، وبينة الخارج أكثر إثباتًا فيكون أولى؛ لأنه يُثبت الملك واليد من كل وجه، وبينة ذي اليد تُثبت الملك واليد من وجهٍ دون وجهٍ؛ لأنهما ثابتان للمدَّعى عليه من حيث الظاهر، ومن الوجه

(١) في (ز): الفسخ.

(٢) في (ز): يفسخ.

(٣) ينظر: الأسرار ص ٢٥٠، كتاب الدعوى والشهادات.



الذي هو ثابت لا يتصور إثباته بالبينة إنما يتصور إثباتهما من الوجه الذي ليس بثابتٍ.

ولأن بيِّنة الخارج تفيد الاستحقاق على ذي اليد، وبيِّنة ذي اليد لا تفيد استحقاق شيء على الخارج؛ لأنه لا شيء للخارج حتى يستحق عليه فترجّحت بينة الخارج بالاستحقاق مع الإثبات، فصارت بينة ذي اليد مرجوحة لوجود الإثبات فيها من غير استحقاق.

وخرجوا فصل النتاج على ما [٣٣٧/ب] قدمنا، وادّعوا أن الإثبات في البينتين هناك واحد.

❁ **الجواب:**

أما الوجه الأول فالقاعدة ممنوعة، وعندنا: البينة قد قامت من صاحبها في موضعها.

وأما قولهم: إن كون البينة حجة لا يُعرف إلا بالشرع.

قلنا: بلى، ولكن يمكن استخراج المعنى المؤثر في كون البيِّنة حجة للمدّعِي وتعديته إلى جانب المدّعَى عليه فيفعل ذلك؛ لأن الدليل القائم في جواز التعليل عام لا يجوز منعه في موضعٍ مَّا.

وأما الخبر فنحن نقول به، وإنما يتناول ابتداء الأمر، وفي الابتداء نقول: البيِّنة حجة المدّعِي[1]، واليمين حجة المدَّعَى عليه على معنى أنه إذا حصلت الدعوى والإنكار يُطالَب المدّعي بالبينة، ويُطالَب المدّعى عليه

(١) في (ز): للمدعى.




باليمين، فإذا أقام المدّعي البينة، وتغيَّر الأمرُ عن حال الابتداء هل تُسمَع البينة من المدَّعَى عليه أم لا؟ يُنظر في قيام الدليل وعدم قيامه، وقد قام الدليل على القبول.

وقولهم: إنه لم يصر في معنى المدّعِي.

قلنا: قد صار (في معنى المدّعِي)[1] فيما قُبلت البينة به من الخارج، فإن البينة لم تُقبل من الخارج لصورة كونه خارجًا؛ لأنه ليس لهذا تأثير، إنما قُبلت منه لوجود دعوى صحيحة منه، وكون البينة حجة في دعواه وحاجته إليها، وهذه المعاني موجودة من ذي اليد.

فإن قالوا: هو غير محتاج إلى دعوى الملك بل يكفيه الإنكار.

قلنا: هذا قبل إقامة الخارج البينةَ، فأما بعده فهو محتاج إليه ليقيم البينة، فلابد له الآن من مِلْك بدليل البيِّنة، ولا يكفيه ملك بدليل اليد، وهذا لأن بإقامة الخارج البينة سَقَطَ دليل اليد، وأشرف ملكه على الزوال، وزال الظاهر من جانبه إلى جانب المدّعي، فصار كَمَنْ لا يد له، ولا مُلكَ له ونُزِّل منزلة الخارج المدّعي في جميع صور الدعاوي.

فإن قالوا: إن كان ذو اليد مدّعيًا فمن المدَّعى عليه؟

قلنا: الخارج مُدّعٍ عليه في المعنى، وإنما يشتَرط[2] وجود المدّعى عليه عند دعوى الاستحقاق، فأمّا في دعوى الإثبات لا يحتاج إلى مُدّعٍ عليه،

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٢) في (ز): شرط.



وإنما يحتاج إلى مجرد دعوى الملك، وحاجته إلى البينة في إثبات دعواه، وأما قياسهم على ما إذا أقام ذو اليد البينة ابتداء فقد منعوا.

وعلى التسليم يخرج عليه[1] فصل الحاجة وأيضًا فإن في الابتداء لا معنى لدعواه؛ لأن الإنكار له كافٍ وبعد أن أقام الخارج البينة لابد من الدعوى ولا كفاية في الإنكار.

ونُلزمهم على فصل الابتداء مسألة النتاج، ومسألة الشفعة، ومسألة دعوى العِتْق مع المِلْك، وأعذارهم عن هذه المسائل واهية عند التأمل.

وأما طريقة أبي زيد فيقول: بينة ذي اليد أرجح على ما سبق بيانه.

والذي قالوا: إن بينة الخارج أكثر إثباتًا.

قلنا: الجواب عنه من وجهين:

أحدهما: أنهما سواء في الإثبات؛ لأنا بينّا أن يد ذي اليد سقط دليلها؛ لأن ملكه أشرف على الزوال، فصارا كالعدم، فقد استوى[2] البينتان في الإثبات.

وهذا الجواب[3] يؤيّد بمسألة النتاج، فإن على الوجه الذي قالوا: لاشك أن بينة الخارج أكثر إثباتًا، ومع ذلك كانت بينة ذي اليد أولى بالطريق الذي قلنا، كذلك هاهنا.

---

(١) في (ز): على.

(٢) في (ز): استوت.

(٣) في (ز): جواب.

الجواب الثاني: أن بينة الخارج إن كانت أكثر إثباتًا من بينة ذي اليد، فبينة ذي اليد أظهر صدقًا وأكثر دليلًا في حجة الصدق.

فإن قالوا: الرجحان الذي قلناه فيما وُضعت البينة له.

قلنا: والرجحان الذي قلناه فيما قُبلت البينة لأجله، وهذا أولى؛ لأن البينة إنما صارت بينة باعتبار الصدق، وموجبه من الإثبات فرع الصدق؛ لأن الدلائل أصول لمدلولاتها، فترجح هذا الجانب من هذا الوجه، وصار أولى، والجواب معتمد. والله أعلم.

※ (مَسْأَلَة):

**القضاء بالنكول[1] عندنا باطل[2].**

وعندهم: يجوز في الأموال[3].

وأما عندنا إذا نكل المدّعَى عليه عن اليمين تُرَدُّ اليمين إلى المدَّعي، فإذا حلف استحق ما ادّعاه[4].

---

(١) النكول: الامتناع. ينظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٣٥.

(٢) النكت للشيرازي ورقة ٢٩٧/أ، التهذيب ٢٥١/٨، روضة الطالبين ٤٣/١٢، أسنى المطالب ٤٠٤/٤.

(٣) الأسرار، كتاب الدعوى ص٥٤، مختصر الطحاوي ص ٣١٤، المبسوط ٣٤/١٧، رؤوس المسائل ص٥٣٧، نصب الراية ١٠١/٤، الهداية مع فتح القدير ٢١٠/٨، بدائع الصنائع ٣٩٣٤/٨.

(٤) أدب القاضي لابن القاص ص٢٧٦، النكت للشيرازي ورقة ٢٩٧/أ، التهذيب ٢٥١/٨.

وعندهم: يمين المدعي لا تكون حجة في الاستحقاق بحال[1].

❖ **لنا:**

إن النكول معنى لا يَنُص على عين الحق، فلا يكون حجة في ثبوت الحق.

**دليله:** النكول عن جواب الدعوى، وهذا لأن حجة الحق ما ينص على الحق.

ألا ترى أن في سائر الحجج لا تكون حجة ما لم يوجد منها [٣٣٨/أ] النص على الحق بدليل البينة من جانب المدَّعي، والإقرار من قبَل المدَّعَى عليه، وكذلك يمين المدَّعي على أصلنا.

يدل عليه: أن الحق لا يثبت إلا بمُثبت، والنكول امتناع من[2] اليمين، وليس فيه إثبات أصلًا، ولابد للثبوت من إثبات، والامتناع لا يتضمن الإثبات لا صريحًا ولا دلالةً.

أما الصريح معلوم[3].

وأما الدلالة فلأن الامتناع من اليمين ليس فيه دلالة على ثبوت الحق لجواز أن يمتنع عن اليمين مع عدم ثبوت الحق، فإن وجوه الامتناع من[4] اليمين كثيرة.

فيجوز أن يمتنع تحرجًا فيدُل على ثبوت الحق.

---

(١) شرح معاني الآثار ٤/١٥٠، بدائع الصنائع ٨/٣٩٣٥.
(٢) في (ز): عن.
(٣) في (ز): فمعلوم.
(٤) في (ز): عن.

ويجوز أن يمتنع ترفُّعًا ؛ لأن فيه نوع ابتذالٍ وامتهانٍ.

ويجوز أن يمتنع تحرُّزًا عن مقال[1] الناس ؛ لجواز أن يُدركه قضاءٌ من السماء ببلاء ، فيقال: إنه أدركه لأجل يمينه.

وقد رُوي عن عثمان أنه امتنع من يمين توجه عليه ، وكان صادقًا (وقال:)[2] خشيتُ أن توافق قضاء (فيقال من شؤم يمينه)[3][4].

والدليل على وجود هذا الاحتمال: أنه لو جمع بين الامتناع عن اليمين ونفي الحق عن نفسه يكون جمعه بينهما صحيحًا لا تناقُض فيه من حيث المعقول.

ونقول أيضًا في هذه المسألة: إن اليمين حجة المدّعى عليه.

ألا ترى أنه يَحلف على ما يوافق قوله من نفي حق المدّعي ، أو إثبات حقه مثل البينة في جانب المدعي يُقيمُها على ما يوافق دعواه.

يبينه: أن المدَّعَى عليه هو الذي ينتفع بيمينه دل أنها حقه ، وإذا ثبت أنها حقه ، فنقول: امتناع أحد المتداعيين عن حقه لا يكون حجة في حق صاحبه ، بدليل المدعي إذا امتنع عن إقامة البينة.

ونستدل بالنكول في دعوى القصاص في النفس ، ومَن فرض من

---

(١) في (ز): قالة.

(٢) ما بين القوسين زيادة من (ز).

(٣) ما بين القوسين زيادة من (ز).

(٤) رواه البيهقي في السنن عن الشافعي بلاغًا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ١٠/١٧٧ ، كتاب الشهادات ، باب تأكيد اليمين بالمكان.



أصحابنا في القصاص في الطرف وقاس على القصاص في النفس، فقد ضيّق عليهم الكلام جدًّا في الفرق[١]، والكلام واضح من غير الفرض[٢].

**وأمّا حجّتهم:**

ادّعوا وجود الرواية عن جماعة من الصحابة، مثل ما يوافق مذهبهم في حوادث مختلفة.

و[٣]رووا عن عمر، وعثمان، وعلي، وابن عباس، وغيرهم، قالوا: ولم يُروَ عن أحد من الصحابة خلاف ذلك فصار قولهم حجة[٤].

وأما المعنى قالوا: اليمين حق المدّعي خلفًا عن حقه في المدَّعَى فإذا فات هذا الحق بنكول المدّعى عليه يُرد إلى أصل حقه.

ألا ترى أن من اشترى عبدًا بجاريةٍ فوجد بالعبد عيبًا له أن يَرُدَّ العبد ويسترد الجارية؛ لأن حقه في الجارية انتقل إلى خَلفٍ وهو عبدٌ سليمٌ من العيوب، فإذا فات الخَلَفُ أُعيد أصل حقه، وكذلك نفس المرأة حقها نُقِل إلى خَلَفٍ، وهو النكاح بشرط الإمساك بالمعروف فإذا فات بالجَبّ والعِنّة أُعيدت[٥] إلى أصل حقها[٦]، حتى أن القاضي يُفرق بينهما، ويردّ الأمر الأول على قضائه كما كان من قبل.

---

(١) في (ز): الفرض.
(٢) في (ز): فرض.
(٣) ليست في (ز).
(٤) ينظر: بدائع الصنائع ٨/٣٩٣٥.
(٥) في (ز): أعيد.
(٦) في (ز): حقه.



قالوا: والدليل على أن اليمين حق المدَّعِي أن النّبيّ ﷺ قال للمدَّعي: (لك يمينه)[١] دل[٢] أنها حقه.

ويدل عليه: أن المدّعَى عليه لا يحلف إلا بطلب المدّعي، وهذا علامة كون الشيء حقًّا للإنسان، فإن حقوق بني آدم لا تعرف إلا بهذا، وهو وقوف استيفائها على طلبهم.

وحرفهم: أن اليمين لو كانت حقًّا للمدّعَى عليه وجب أن يُمكّن من استيفائه حق نفسه متى أراد، ويكون إليه اختيار الترك والاستيفاء كسائر الحقوق.

قالوا: وأما قولنا: إنها[٣] خلَفٌ عن حقه في المدَّعَى.

فإنما قلنا: ذلك لأن مَنْ ادّعى شيئًا لنفسه، فقوله محمول على الصدق في حق نفسه؛ لأن الأصل في الإخبار الصدق خصوصًا في دعوى الأملاك[٤].

ألا ترى أن مَنْ كان في يده شيء، فقال: «هوَ لي» حُمِل قوله على الصدق.

و[٥]لأن الخبر وإن كان يحتمل الصدق وغيره ولكن قد[٦] وُجد دليل الصدق، وهو دينُه وعقله، فإنهما معنيان حاملان على الصدق فترجح جانب

(١) رواه مسلم في صحيحة ١٥٩/٢ مع النووى كتاب الإيمان باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة وأبو داود في سننه ٤٢/٤ مع المعالم رقم (٣٦٢٢)، (٣٦٢٣).

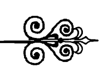
(٢) في (ز): فدل.

(٣) في (ز): أنه.

(٤) في (ز): الملك.

(٥) ليست في (ز).

(٦) ليست في (ز).




الصدق، وحُمل خبرُه عليه.

يدل عليه: أن الله تعالى خلق الأشياء لعباده بدليل قوله تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِي خَلَقَ لَكُم مَّا فِي ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾[1].

فدعواه أن الشيء له يُوافق ما جعله الله له، وإذا وافقه (استحقاق شيء على الخارج)[2]؛ تسمع دعواه، ويُحلف المدَّعَى عليه، فعرفنا أن قوله محمول على الصدق في حقه.

وأما في حق المدَّعَى عليه فقوله عليه غير مقبول؛ لتعارض القول من الجانبين.

ولأن قوله يكون حجة في حقه [٣٣٨/ب]، ولا يكون حجة في حق غيره، إلا أن الشرع نظر له، فنقل حقه من المدّعَى إلى اليمين من قبل المدَّعَى عليه، لأنه يحتمل أن يكون الأمر على ما قال المدّعي في حق المدَّعَى عليه، إلا أنه عجز عن إقامة البينة فجعل لحقه خلفًا، وهو استحلافه حتى لو كان الأمر على ما قال المدّعِي، وحلف المدَّعى عليه كاذبًا تَوِي في الآخرة، فيكون تَوَاه في الآخرة في مقابلة إتواء حق المدّعِي في الدنيا، وإن كان صادقًا لم يضره دينه[3]؛ لأن اليمين الصادقة لا مضرة فيها على الحالف، فيكون هذا عملًا بالحق والعدل من قاضٍ لا بعلم الغيب.

وهذا؛ لأنه لا يَمكن أكثر من هذا على هذا الأصل.

---

(١) سورة البقرة، آية (٢٩).

(٢) في (ز): حُمِلَ عليه ولهذا المعنى.

(٣) في (ز): يمينه.



قالوا: والدليل على الأصل الذي قلناه أن المدَّعَى عليه لو تَرَكَ المنازعة وقال: «ليس لي ولا أدري لمَن هو، وليست لي منازعة في هذا الشيء»، فإن للمدَّعِي أن يأخذ ما ادعاه، ويجوز للقاضي أن يُمكِّنه منه، وإنما يجوز له الأخذ باعتبار الأصل الذي قدَّمناه، وإذا ثبت أن اليمين حقه خَلَفًا عن حقه في المدّعَى، فإذا امتنع المدعَى عليه من إيفاء حقه يعاد إلى حقه في الأصل ويمكّن من أخذ ما ادّعاه.

وربما يقولون: يصير المدَّعى عليه بالنكول مُمكِّنًا للمدعي من أخذ ما ادعاه، وهذا هو المعنى في البدل الذي يقوله أصحابهم، وليس معناه هو الهبة المعروفة في الشرع، إنما المعنى ما ذكرنا[1].

قالوا: وليس كالنكول في القصاص وفي النفس؛ لأن النفوس أصلها على الحرمة والحظر، فنفس الدعوى لا توجب حقًّا في المدّعَى.

ولأنا جعلنا نكول المدَّعى عليه تمكينًا للمدعي من أخذ المدّعَى، والتمكين يصح في المال.

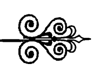
فأما في النفس فلا يصح وهذا هو المعنى الذي قالوه: إن البذل يصح في المال، ولا يصح في النفس.

قالوا: وأما الأطراف فهي جارية مجرى الأموال على ما عُرف من قبل.

ولأن الأموال خُلقَت بذلة ومهنة للنفوس، وكذلك الأطراف خُلِقت بذلة ومهنة للنفوس، فصارت بمنزلة الأموال من هذا الوجه.

---

(١) في (ز): ذكرناه.



قالوا: وأما القصاص إنما جرى[1] في الأطراف ؛ لأن إتلاف الطرف[2] طريق إتلاف النفس فوجب القصاص فيها، وإن جرت مجرى الأموال صيانةً للنفوس.

وأيضًا فإن البذل يجري في الطرف بدليل أنه لو وقعت في يده آكِلَة فَأَمر غيره ليقطع طرفَه يُباح له ذلك[3]، فلا[4] يتصور في النفس مثل هذا.

ولا يجوز أن يقال: إنما جازت إباحة قطع الطرف للحاجة في مسألة الآكلة ؛ لأن الحاجة في مسألتنا موجودة، وهو دفع التَوِى عن نفسه في الآخرة.

وعَبَّر القاضي الزّوزني[5] عن هذه الطريقة، وقال: دفع الظلم واجب، والمدّعَى عليه ظالم بامتناعه عن اليمين، فوجب أن يُمكِّن المدَّعِي من المدَّعَى دفعًا للظلم عنه، وتقريره ما سبق من قبل.

قالوا: ولا يجوز أن يقال: إنا دفعنا الظلم عنه حيث نقلنا اليمين إليه، وجعلناه حجة له؛ لأن اليمين لا يتصور أن تكون حجة للمدّعي بحال على ما سبق في مسألة القضاء بالشاهد واليمين، فلم يبق وجه في[6] دفع الظلم إلا

(١) في (ز): يجري.

(٢) في (ز): الأطراف.

(٣) بدائع الصنائع ٨/٣٩٣٦.

(٤) في (ز): ولا.

(٥) القاضي الزوزني هو: محمد بن الحسن بن سليمان الزوزني الحاكم البحاث أخذ الفقهاء المبرزين قضاة المسلمين، تولى القضاء بنواحي خراسان وماوراء النهر، توفي سنة ٣٧٠هـ. ينظر ترجمته في: طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح ص ١٣١، وطبقات السبكي ٣/١٤٣ ـ ١٤٤.

(٦) ليست في (ز).



القضاء بالشيء للمدَّعِي.

وقد قال كثير من مشايخهم: إن النكول معنى أسقط البينة عن المدَّعي مع ثباته على دعواه، فدل أن الحق ثبت بنكوله.

وربما يقولون: معنى من جهة المدَّعَى عليه أغنَى المدَّعِي عن الاستحقاق بالبينة، فيكون هو السبب في الاستحقاق.

**دليله:** إذا أقر، وعلى التقرير الذي سبق ظهر به الاعتراض على كلماتنا.

**۞ الجواب:**

أما روايتهم عن الصحابة فلا يثبت عن أحد[1] منهم على الوجه الذي قالوا، وإنما الاختلاف بين التابعين في ذلك.

فحكى ابن المنذر مثل ما ذهبنا إليه عن شريح، والشعبي، وابن سيرين[2]، وسوار القاضي[3] وعبيد الله[4] بن الحسن العنبري.

قال: وهو قول مالك[5]، والشافعي، وأبي عبيدة، وأبي ثور، والمزني.

---

(١) في (ز): واحد.

(٢) ينظر: المغني ١٤/٢٣٣، ٣٣٥، وهذا القول هو المذهب عند الحنابلة، قال ابن قدامة: والأول هو المذهب.

(٣) سوار القاضي هو: سوار بن عبد الله بن سوار أبو عبد الله بن قدامة التميمي العنبري البصري، قاضي الرصافة، ثقة، من العاشرة، غلط مَنْ تكلم فيه، مات سنة ٢٤٥هـ، وله ثلاث وستون، روى له أبو داود والترمذي والنسائي. ينظر: التقريب ص١٤٠.

(٤) عبيد الله بن الحسن العنبري البصري قاضيها، ثقة، فقيه، لكن عابوا عليه مسألة تكافؤ الأدلة من السابعة، مات سنة ١٦٨هـ، وليس له عند مسلم سوى موضع واحد في الجنائز، روى له مسلم وأبو داود في الناسخ.

(٥) ينظر: الإشراف في مسائل الخلاف ٢/٢٨٦، ٢٨٧.



ثم قال: وقالت طائفة: إنه يلزم الحقُ بنكول المدَّعَى عليه، ولم يُنقَل هذا القول إلا عن أبي حنيفة، وأحمد بن حنبل في إحدى الروايتين(١).

وحُكي عن ابن أبي ليلى أن المدَّعَى عليه إذا قال: لا أُقِر ولا أُنكر لا يدعُه القاضي حتى يقرّ أو يُنكر(٢)، فالاختلاف في المسألة على هذا الوجه، ولا يثبت عن أحد من الصحابة على ما يوافق واحدًا من المذهبين(٣)، فدعوى أقوال الصحابة [٣٣٩/أ] لا أصل له.

**وأما المعنى:**

قولكم(٤): إن اليمين حق المدَّعِي.

لا(٥) نسلم، بل هي حق المدَّعَى عليه وحجته.

أما قوله ﷺ «لك يمينُه».

قلنا: إن ثبت على هذا الوجه، ولا ندري(٦) الثبوت، فمعناه: أن لك أن تطالبه باليمين.

وأما قولهم: إن الاستحلاف يقف على طلب المدَّعي.

قلنا: إذا كان المدّعي مُصرًّا على المنازعة والمخاصَمة يُستَحلف

---

(١) المغني ٢٣٥/١٤.
(٢) المغني ٢٣٤/١٤.
(٣) في (ز): المدعبين.
(٤) في (ز): وأما قولهم.
(٥) في (ز): فلا.
(٦) في (ز): ولا يعرف.

المدَّعى عليه وإن لم يطلب لحق الشرع، وحق المدَّعى عليه، فإن القاضي لابدَّ له من حيث الشرع فصلُ[1] هذه الخصُومة ليصل إلى غيره من أشغاله.

وعلى أنا نقول: إذا لم يطلُب فقد ترك الخصومة، واليمين حجة المدَّعَى عليه بشرط خصومة المدَّعي؛ لأنه إذا لم يخاصم فقد سقطت الحاجة إلى اليمين، والحجة متى سقطت الحاجة إليها سقطت.

والحرف: أن عندنا طلب المدَّعي شرط في حجة المدّعى عليه مثل إنكار المدَّعَى عليه شرط في حجة المدَّعي وهي البينة.

وأما قولهم: إنها خلَف عن الحق في المدَّعي.

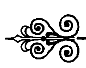
قلنا: هذا باطل؛ لأن بالدعوى لا يثبت الحق في موضع ما، وقد قال النبي ﷺ: (لو أُعطي الناس ودعواهم)[2] أخبر أنه لا يُعطَى المدَّعِي بالدعوى شيءٍ مّا).

وقوله[3]: يثبت الحق في حق المدّعي.

قلنا: لا يثبت أصلًا، لا في جانبه، ولا في جانب المدَّعى عليه؛ لأن قول المدَّعِي: «هُوَ لي» قد عَارَضَه قول المدَّعى عليه: «إنه لي»، وإن لم يقل ففي ضمن قوله: إنه ليس للمدَّعي «أنه لي» وعلى قوله دليل وهو يده، فكيف يثبت الحق بقول المدَّعِي أن الشيء له؟ وقد عَارَضَه قول المدَّعى عليه مع وجود الدليل على قوله.

---

(١) في (ز): من فصل.
(٢) تقدم تخريجه ٢/٣٦٩.
(٣) في (ز): وقولهم.

وقولهم: إن الأشياء خُلقت للعباد مِلكًا.

قلنا: هذا فيه كلام، وليس ينفع في هذه المسألة؛ لأن ذلك القول عند عدم المُلاّك، فأمَّا إذا وُجد صاحبُ يدٍ ومالكٌ فهو له، وقول غيره: «إنه لي» غير مسموع ولا مقبول.

وهذا؛ لأن ظاهر ملك المدَّعى عليه حكم[1] ثابت في حق جميع الناس؛ لأن اليد دليل الشرع، ودليل الشرع عام في حق جميع الناس، وهذا الدليل ينفي ثبوت الملك للمدَّعِي وغيره.

وعلى أن ما قالوه يؤدِّي إلى أمر في نهاية القبح؛ لأنه إذا ثبت الملك في حق المدَّعي بالمدَّعَى، فيجئ[2] آخر، ويدَّعي فيحتاج أن يثبت له أيضًا، وهكذا ثالث[3] ورابع[4] وخامس[5] إلى ما لا يتناهي، فيكون قد أُثبتَ الملك في العين الواحدة لمائة نفر وألف بدعاويهم لكل واحدٍ في كلها، وإنما يمكن إثبات هذا من طريق الحكم إذا تصور في موضع هذا.

وأما الاستحلاف فقد ذكرنا الكلام عليه.

وقولهم: إن المدَّعَى عليه لو[6] لم ينازع المدَّعِي له أن يأخذ ما ادَّعاه.

لا نسلم، فلا يجوز للقاضي أن يمكِّنه من ذلك.

---

(١) في (ز): بحكم اليد.

(٢) في (ز): فيجئ مدعٍ.

(٣) في (ز): الثالث.

(٤) في (ز): والرابع.

(٥) في (ز): والخامس.

(٦) زيادة من (ز) يقتضيها المقام.



وقولهم: إن ما قلناه هو القضاء بالعدل بقدر الإمكان من قاضٍ لا يعلم الغيب.

هذا المقال بعيد من العدل على الوجه الذي قلناه، وكيف يمكن دعوى العدل في هذا؟

والحرف الذي يرجع كلامهم إليه أنه يُردُّ إلى أصل حقه عند نكول المدَّعى عليه، وأصل حقه على أساس طريقتهم هو ثبوت الحق في حق المدَّعي، لا في حق المدَّعى عليه، فوجب أن يُرَدّ إلى هذا.

ويقال: حَقُّك ثابت في حَقِّك، ولا سبيل لك على المدَّعى عليه، وينبغي أن يُقنَع بهذا ويُرضى، فهذه فائدة عظيمة، ورأس مال كثير ومتجر واسع، وَمَنْ دخل في أمثال هذا فقد ضحك على نفسه، وإنما الإنصاف والعدل أن تُرَد اليمين إلى المدَّعِي لانتقال الظاهر إلى جانبه؛ فإن الغالب أن المدَّعَى عليه لا يمتنع عن اليمين الصادقة إلا أنه مع هذا لا تكون حجة لما بيَّنا من الاحتمال، وهو كاليد في جانب المدَّعى عليه سبب للشهادة[١] الظاهرة إلا أنها ليست بحجة لأجل وجود الاحتمال في جهات اليد.

وأما قولهم: إن بالنكول يوجد التمكين من الأخذ، (وهو معنى البدل، فليس بشيء؛ لأنه يتصور الجمع بين النكول عن اليمين وترك اليمين من الأخذ)[٢][٣].

(١) في (ز): لشهادة.
(٢) ما بين القوسين ليست في (ز).
(٣) في (ز): فممنوع.

وقولهم: إن دفع الظلم واجب.

قلنا: قد دفعنا حين[١] قلنا ترد اليمين، وعلى أن الظلم لا يُدفَع بالظلم، وفي القضاء على المدَّعى عليه بمجرد النكول ظلم على ما سبق بيانه، ثم ينتقض بالقصاص في النفس.

وأمَّا فرقهم بين القصاص في الطرف والقصاص في النفس فبعيدٌ مرامه.

والذي قالوا: إن الأطراف تجري مجرى [٣٣٩/ب] الأموال، قد أجبنا[٢] من قبل.

وقولهم: إن البذل يجري في الأطراف.

قلنا: لا يجري بحال، وأما مسألة الآكِلَة فذاك مداواة ومعالجة ودفع ضرر بضرر أهون منه، ومثل ذلك في النفس يوجد بأن قال: «لأحرّقنك بالنار»، أو «لتقتلَنّ نفسك بالسيف» له أن يقتل نفسَه بالسيف.

وقولهم: إن الأطراف بذلة النفوس.

قلنا: (والنفوس بذلة للنفوس)[٣] ونفس كل إنسان بذلة نفسه.

وأما قولهم: إن اليمين سقطت عن المدَّعِى عليه.

قلنا: هو لانتقالها إلى جانب المدَّعِي، وكذلك استغنى المدَّعِي عن البينة؛ لوجود[٤] حجة اليمين.

---

(١) في (ز): حتى.
(٢) في (ز): أجبنا عنه.
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (الأصل): لوجوده.

وعلى أنه لو أقام البينة تقبل، ولو كان الحق ثبت بنكوله لما قُبلت بينة المدعي كما لو أقرَّ. والله أعلم بالصواب.

❊ (مَسْأَلَةٌ):

**لا يجوز إثبات نسب الولد من رجلين عندنا[1]، وكذلك من امرأتين لكن الولد إذا ادّعاه اثنان، يُرى القافة[2]، فيثبت من أيّهما ألحقه[3] به.**

وعندهم: يثبت من رجلين[4].

وعند أبي حنيفة: يثبت من امرأتين أيضًا[5].

قالوا: ولا يجوز الرجوع إلى قول القافة أصلًا[6].

❊ لنا:

الخبر الثابت برواية الزهري عن عروة عن عائشة أن النبي ﷺ دخل

---

(١) المهذب ١/٤٤٤، التهذيب ٨/٣٤٧، مغني المحتاج ٤/٤٨٨، شرح السنة ٩/٢٨٤، روضة الطالبين ١٢/١٠٢، شرح صحيح مسلم ١٠/٤٢.

(٢) القافة: جمع، وَقَافَ أثره تبعه، القائف: من يعرف الآثار. وفي الشرع: من يلحق النسب بغيره عند الاشتباه بما خصه الله تعالى به من علم بذلك. القاموس المحيط مادة (قوف)، مغني المحتاج ٤/٤٨٨.

(٣) في (ز): ألحقته.

(٤) الأسرار ص ٢١٣، كتاب الدعوى، المبسوط ١٧/٦٩، مختصر الطحاوي ص ٣٥٧، شرح معاني الآثار ٤/١٦٤، فتح القدير ٥/٥٠، بدائع الصنائع ٨/٣٩٦٧.

(٥) الأسرار ص ٢٣٥، كتاب الدعوى، بدائع الصنائع ٨/٣٩٨٦، ٣٩٨٩.

(٦) مختصر الطحاوي ص ٣٥٨، رؤوس المسائل ص ٥٣٧، فتح القدير ٥/٥٠، بدائع الصنائع ٨/٣٩٦٧.



عليها مسرورًا تبرق أسارير[١] وجهه، فقال: ألم تسمعي ما قال مجزّز المدلجي لزيد[٢] وأسامة[٣]، قال: (إن هذه الأقدام بعضها من بعض)[٤].

وفي هذا الخبر: أن مجزِّزًا كان مر[٥] بهما، وقد ناما وغطّيا رؤوسهما، وانكشفت أقدامهما، والخبر نص، وموضع الحجة في السرور بقول القافة وتقريره عليه، ولا يجوز أن يُسَرّ بباطل، ولا أن يُقرّ عليه أحدًا[٦].

(والمعنى وهو: أن)[٧] ما يستحيل وجوده لا يُحكم بوجوده.

**دليله**: سائر المستحيلات.

وبيان الاستحالة: أن نسب الولد يتبع الماء بدليل أن مَنْ لا ماء له لا يثبت النسب منه، مثل الصبي، وكذلك لا يثبت النسب في مدة لا يتصور العلوق فيها، وذلك إذا أتت المرأة[٨] الإنسانَ بولدٍ لأقل من ستة أشهر، هذا

---

(١) أسارير: هي الخطوط في الجبهة، واحدها: سَرَرَ وسَرُور، وجمعه: أسرار، وجمع الجمع أسارير، شرح صحيح مسلم ٤٢/١٠.

(٢) زيد بن حارثة بن شراحيل الكلبي أبو أسامة مولى رسول الله ﷺ صحابي جليل مشهور من أول الناس إسلامًا، استشهد يوم مؤتة في حياة النبي ﷺ سنة ٨هـ، وله خمس وخمسين، روى له النسائي والترمذي. ينظر: التقريب ص١١٢.

(٣) أسامة بن زيد بن حارثة بن شراحيل الكلبي الأمير أبو محمد وأبو زيد صحابي مشهور، مات سنة ٥٤هـ وهو ابن خمس وسبعين بالمدينة، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص ٢٦.

(٤) رواه البخاري في صحيحه ٥٦/١٢، كتاب الفراض، باب القائف.
ومسلم في صحيحه ٤٠/١٠، كتاب الرضاع، باب العمل بإلحاق القائف الولد.

(٥) في (ز): قد مَرّ

(٦) ليست في (ز).

(٧) في (ز): وأما المعنى في المسألة فنقول.

(٨) في (ز): امرأة.

من طريق الحكم.

وأما[1] من طريق الحسّ فنحن نعلم قطعًا أن ولد الإنسان هو الذي خُلق من مائه.

وإذا ثبت هذا[2] فنقول: لا يتصور خلق الولد من ماء رجلين؛ لأن الولد إذا علق[3] به امرأة من رجل لا يتصور أن يعلق به من رجل آخر.

وقد قيل: إن المرأة إذا علقت بالولد انسدّ فم الرحم بحيث لا يدخله شيء أصلًا، ولهذا لا تحيض المرأة[4] الحامل.

ولهذا المعنى لو ولدت المرأة ولدين جُعلا توأمين[5] على معنى (أنه يُجعَل)[6] كأنهما خُلقا من ماء واحد بدفعة واحدة حتى لا يتصور أن ينفصل أحد الولدين عن الآخر في نفي نسبٍ ولا في ثبوت نسبٍ.

يبينه: أنه إن أشكل هذا في الرجلين لا يُشكل في المرأتين، فإنه لا يتصور ولادة (بعد ولادة)[7] من امرأتين في ولدٍ واحدٍ، وهذا أشد استحالة من كل مستحيل يُذكر، وكذلك في عشرة نفر ومائة[8] نفر.

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): ذلك.
(٣) في (ز): علقت.
(٤) ليست في (ز).
(٥) في (ز): كولدٍ واحد.
(٦) في (ز): أنهما جعلا.
(٧) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٨) في (ز): وفي مائة.

وعند أبي حنيفة رحمة الله عليه: يثبت نسب الولد الواحد من مائة نفر وألف إذا استووا في الدعوة والحجة[1] واتفق ذلك، وقوله في هذا يتبادر إنكارُه إلى العقول ويتسابق قبحُه إلى الأسماع ولهذا خالفه أصحابه في كلتا[2] الصورتين.

❁ **وأمّا حجّتهم:**

رووا عن عمر[3] وعلي[4] رضي الله عنهما أنهما في هذه الصورة، وهي إذا ادّعى اثنان ولدًا قالا: هو ابنهما يرثهما ويرثانه، وهو للباقي منهما.

ومن جهة[5] المعنى قالوا: النسب لا يُقصَد لعينه، وإنما يقصَد به[6] ما يتعلق به من الحقوق والأحكام، والاشتراك يتصور فيهما بين رجلين، فصار[7] كأنهما[8] أقاما البينة على الحقوق التي يتعلق بالنسب، واستويا في الحجة، وإذا استويا في الحجة فيقضَى بها بينهما.

وحقوق النسب مثل النفقة، والميراث، وحق الحضانة والتربية، وولاية

(١) الأسرار ص٣، كتاب الدعوى.
(٢) في (ز): كلا.
(٣) رواه الطحاوي في شرح معاني الآثار ١٦٣/٤، والبيهقي في سننه ٢٦٤/١٠، وعبد الرزاق في مصنفه ٣٦٠/٧.
(٤) رواه الطحاوي في شرح معاني الآثار ١٦٤/٤، البيهقي ٢٨٦/١٠، وعبد الرزاق في مصنفه ٣٥٩/٧ ـ ٣٦٠، بدائع الصنائع ٣٩٦٨/٨.
(٥) في (ز): حيث.
(٦) في (ز): منه.
(٧) في (ز): فصارا.
(٨) في (ز): بمنزلة ما لو.



النكاح، والمال، والتواصل، والتناصر الذي يثبت بين الأقرباء خصوصًا بين الآباء والأولاد.

واستدلوا في أن الرجوع إلى قول القافة[١] باطل بأنه من أحكام الجاهلية، والرجوع إلى أحكام الجاهلية باطل؛ بقوله تعالى: ﴿أَفَحُكْمَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ يَبْغُونَ﴾[٢].

وبأنه[٣] قول عن مجرد الظن، والظن يخطي ويصيب، ولهذا في اللعان لا يرجع إلى قولهم.

ولو كان قول القافة متبعًا لكان [٣٤٠/أ] أولى المواضع عند قذف الزوج زوجته، ونفي نسب الولد.

ولأن قول القائف عندكم بمنزلة النص، وينزل منزلة الأب يقول: «هو منّي»[٤]، ومع وجود مثل هذا النص لا يجوز الرجوع إلى اللعان.

ولأن اللعان أيمان المتنازعين وإنما يُرجع إلى التحالف بين المتنازعين عند إعواز جميع الحجج، فأما إذا لم يُعوز فلا يجوز الرجوع كما في اختلاف المتبايعين في الثمن.

قالوا: ولا يجوز الرجوع إلى الشَّبه؛ لأن الشَّبه في هذا الموضع ليس بشاهد صدق.

ألا ترى أن الولد يشبه أباه تارة، ويشبه أمه تارة، ويشبه الأجنبي تارة.

---

(١) في (ز): القائف.
(٢) سورة المائدة، آية (٥٠).
(٣) في (ز): ولأنه.
(٤) في (ز): ابنى.

وقيل: إن الخال أنزعُ شبهٍ[١]، وقد قال الله تعالى: ﴿وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦ خَلْقُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ وَٱخْتِلَٰفُ أَلْسِنَتِكُمْ وَأَلْوَٰنِكُمْ﴾[٢] ومع هذا الاختلاف كيف يصح الرجوع إلى الشَّبه؟.

قالوا: وأما الخبر فهو صحيح، ونحن لا نخالفه، فإنه ما وَرَدَ مورد إثبات شرع، ولكن[٣] وَرَدَ مورد الحطم[٤] على المنافقين؛ فإنهم كانوا يطعنون في نسب أسامة بن زيد، فإنه[٥] كان بينهما خلاف في اللون، وقد كانوا يعتقدون الصدق في قول القافة، فظهر تناقضهم في قولهم وتبيّن كذبُهم، وخرصُهم من[٦] مظانِّ[٧] عقيدتهم، فبهذا المعنى سُرَّ النبي صلى الله عليه لا بثبوت شرع من قولهم، فإن قول مجزِّز إنما كان في موضع نسب ثابت من[٨] فراش.

وفي هذا الموضع[٩] أجمعنا على أن الرجوع إلى قولهم باطل.

❁ **الجواب:**

أما تعلقهم بالآثار فاعلم أنه لا يثبت عن أحد من الصحابة على وفق ما

---

(١) في (ز): شبهًا.
(٢) سورة الروم، آية (٢٢).
(٣) في (ز): وإنما.
(٤) في (ز): الخطر.
(٥) في (ز): بأن.
(٦) في (ز): في.
(٧) في (ز): مكان.
(٨) في (ز): في.
(٩) في (ز): المعنى.



يقولونه، وقد اشتهر عن عمر أنه دَعَى القائف في مثل هذه الحادثة، فألحق الولد بهما فَعلاه، بالدِّرة، وقال: قد علمتُ أن الكلبة تلقح من عدة كلاب، ولم أعلم أن المرأة تعلق من رجلين[1].

ولا أدري من أين وقعت تلك الرواية عن عمر وعلي رضي الله عنهما على ما قالوه.

وفيما يرويه[2] أصحاب الرأي تخبط[3] كثير، ولا أعرف فيه ما يكون محلّ الاعتماد إلا القليل.

وقد قال بالرجوع إلى القائف[4] كثير من الصحابة ومن التابعين، وقد ذكر ابن المنذر ذلك[5] ولم يَنقُل عن أحد من الصحابة على ما يوافق قولهم.

وأما المعنى الذي قالوه فنقول:

الدعوى وقعت في النسب، فلا يجوز إلغاؤه، واعتبار أحكامه وحقوقه؛ لأن تلك الأحكام والحقوق من فروع[6] النسب، فلا يجوز الإعراض عن الأصول والتعلق بالفروع.

والحرف: أنه إنما يجوز الاشتراك في هذه الحقوق إذا لم تكن مبنية على النسب، فأما إذا كانت مبنية على النسب فلا.

---

(١) رواه الطحاوي في شرح معاني الآثار ٤/١٦٣.

(٢) في (ز): يروونه.

(٣) في (ز): تخليط.

(٤) في (ز): القافة.

(٥) ينظر: المغني ٨/٣٧٢.

(٦) في (ز): فرع.



وهذا كما نقول[١] في النكاح ؛ فإنه إذا تنازع فيه رجلان لا يثبت منهما ، ولا تُقبل بينة واحدٍ من المتداعيين إذا تعارضت البينتان.

ولا يقال: لا يثبت الاشتراك في النكاح ، ويثبت الاشتراك في حقوقه وأحكامه مثل استحقاق النفقة والإرث وثبوت الحبس وما أشبه ذلك.

وعلى أنا نقول: النسب مقصود لعينه لما يشتمل عليه من الشرف ، واندفاع العار والدناءة عنه.

والدليل عليه: أنه يجوز ثبوت النسب في موضع لا يثبت به شيء من هذه الأحكام، وتُقبلُ البينة عليه، وذلك في النسب من العبيد، ونسب المسلمين من الكفار.

وأما الكلام في الرجوع إلى قول القافة فهو عندنا ثابت بالنص على ما ذكرنا ، وإذا ثبت بالنص لم يجز أن يقال: إنه من حكم[٢] الجاهلية.

وأما قولهم: إنه دليل[٣] بالظن.

قلنا: بلى ، ولكن بظنٍ عن دليلٍ ، والظن عن دليل يكون حجة كالقياس ، وذلك الدليل هو شبه الفروع بالأصول ، وهو أصل عظيم في جميع الأشياء ؛ فإن من حكم الفروع[٤] أن توافق الأصول[٥] وتشبهها ، وقد قال النبي ﷺ في

(١) في (ز): نقوله.
(٢) في (ز): أحكام.
(٣) في (ز): قول.
(٤) في (ز): الأصول.
(٥) في (ز): الفروع.



قصة الملاعنة على هذا الأصل: (إن جاءت به على نعت كذا وكذا فهو لهلال[1] ابن أمية، وإن جاءت به على نعت كذا وكذا فهو لشريك[2] بن سحماء)[3].

وإنما اعتبر الشبه الذي ذكرنا[4] إليه.

ويدل عليه أنه عليه السلام قال لسودة[5] في قصة وليدة بنت زَمْعَةَ حين أُثْبِت شَبَهُهُ من زَمْعة (واحتجبي منه: يا سودة)[6].

إنما قال ذلك لما رأى من الشبه بآل أبي[7] وقاص، فدل أن القول [٣٤٠/ب] بدليل الشبه حجة.

وأما قوله: إن الشبه يختلف.

---

(١) هلال بن أمية بن عامر الأنصاري الواقفي أحد الثلاثة الذين تخلفوا عن غزوة تبوك شهد بدرًا وما بعدها. ينظر: الإصابة في أسماء الصحابة ٥٧٤/٣ رقم (٨٩٨٠).

(٢) شريك بن سحماء وهي أمه واسم أبيه عبدة بن مغيث بن الجد بن العجلان البلوي حليف الأنصار. ينظر: الإصابة في أسماء الصحابة ١٤٧/٢ رقم (٣٨٩٨).

(٣) رواه البخاري في صحيحه ٤٤٩/٨ مع الفتح، كتاب التفسير ـ تفسير سورة النور. ومسلم في صحيحه ٢٢٨/١٠ مع النووي، كتاب اللعان.

(٤) في (ز): أشرنا.

(٥) سودة بنت زمعة بن قيس بن عبد شمس العامرية القرشية، أم المؤمنين تزوجها النبي ﷺ بعد خديجة وهو بمكة، وماتت سنة ٥٥هـ على الصحيح، روى لها البخاري وأبو داود والنسائي.
ينظر: التقريب ص٢٦٩.

(٦) رواه البخاري في صحيحه ١٢٧/١٢ مع الفتح، كتاب الحدود، باب للعاهر الحجر.
ومسلم في صحيحه ٣٧/١٠ مع النووي، كتاب الرضاع، باب الولد للفراش.

(٧) ليست في (ز).

قلنا: لا[1] ننكر الاختلاف، ولكنه نادر، والنادر[2] لا يُعتَبر، وإنما يُعتَبر غالب الأمور.

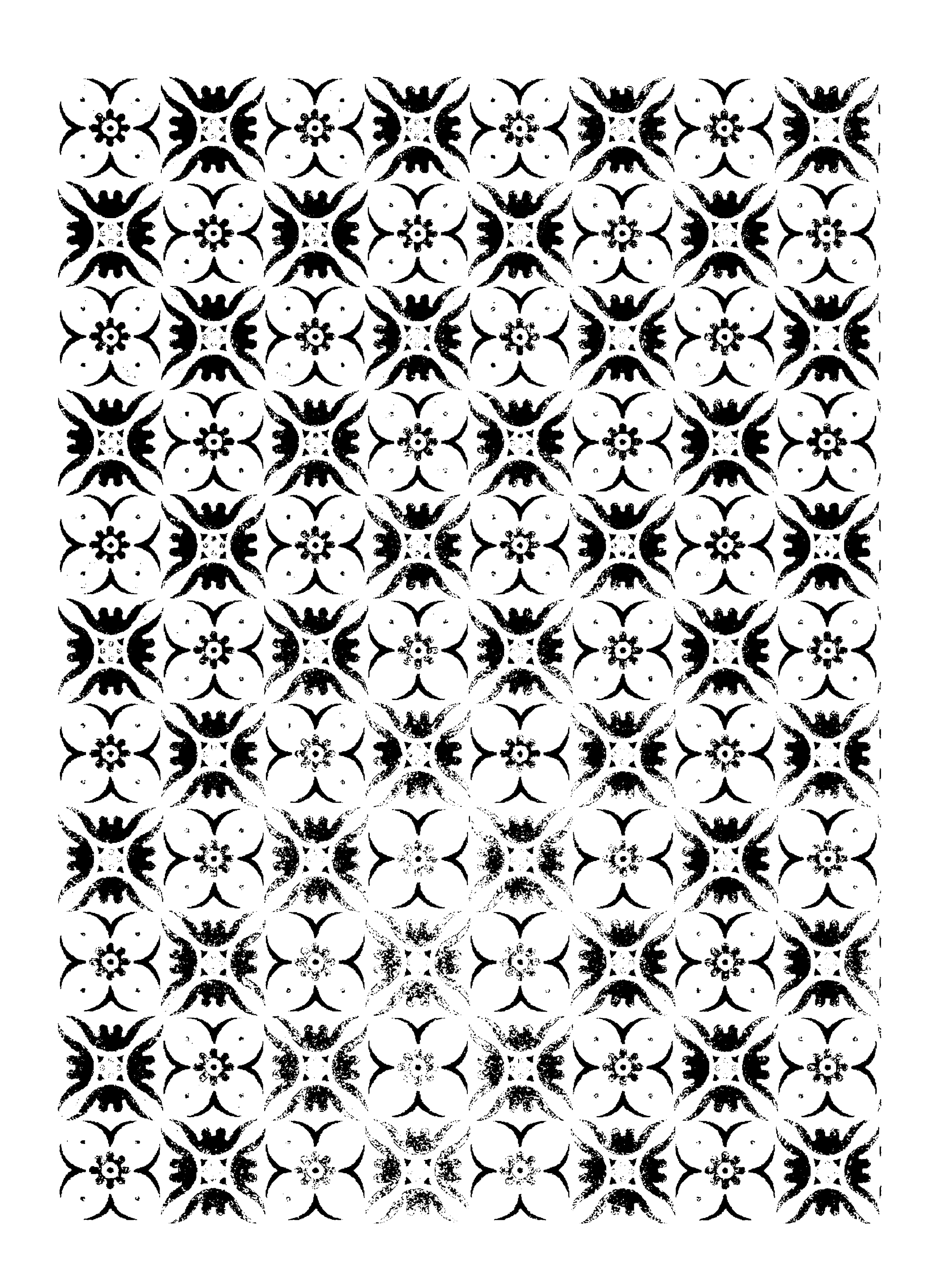
وأما فصل اللعان.

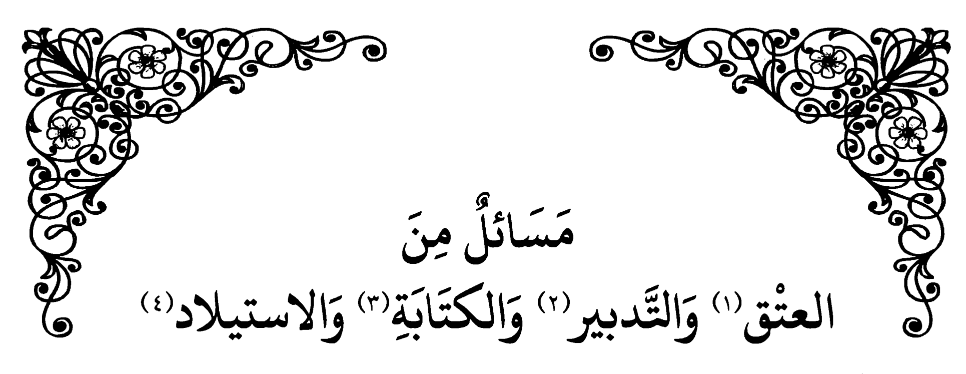
وقولهم: إنه لا يُرجَع إلى قول القافة فيه ويلاعَن بين الزوجين.

قلنا: إنما يُرجَع إلى (دليل الظن)[3] إذا لم يوجد نص[4] من الشرع يخالفه[5]، فأما إذا وجدنا[6] فلا، وكلمات اللعان نص من الشرع في نفي النسب، والفراشُ بدون اللعان نص في ثبوت النسب، وإذا وُجد النص من الشرع في أحد الحكمين سقط الرجوع إلى دليل الاجتهاد، وكما يسقط القياس بالنص في سائر الحوادث. والله أعلم بالصواب.



(١) في (ز): نحن لا.
(٢) في (ز): النوادر.
(٣) في (ز): الدليل الظني.
(٤) في (ز): النص.
(٥) في (ز): بخلافه.
(٦) في (ز): وجد.





# مَسَائِلُ مِنَ العتْق[1] وَالتَّدبير[2] وَالكِتَابَةِ[3] وَالاستيلاد[4]

※ (مَسْأَلَة):

**يتجزأ العتق في حال الإعسار عندنا[5]. ولا يتجزأ في حال اليسار على أشهر الأقاويل، ويعتق الكل في الحال، والقول بسعاية العبد باطل.**

وعند أبي حنيفة رحمة الله عليه: لا[6] يتجزأ في الصورتين، ويجب التكميل بالضمان أو السعاية في حال اليسار وبالسعاية في حال الإعسار[7].

❖ لنا:

ما روى مالك عن نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه قال: (مَنْ

---

(١) العتق: الحرية، يقال عتق يعتق عتقًا عتاقًا فهو عتيق مشتق من قولهم: عتق الفرس إذا سبق ونجا. وعتق الفرخ إذا طار واستقل، والعبد بالعتق يتخلص ويذهب حيث شاء. تحرير الألفاظ ص٢٤٣.

(٢) التدبير: المدبر مأخوذ من الدبر، لأن السيد أعتقه بعد موته، والموت دبر الحياة. تحرير الألفاظ ص٢٤٤.

(٣) الكتابة: تعليق عتق بصفة على معاوضة مخصوصة. فتح الباري ٥/١٨٤.

(٤) الاستيلاد: طلب الولد من الأمة. ينظر التعريفات ص٢٢.

(٥) المهذب ٤/١٠، ١٣، النكت ورقة ١٨٨/أ، معالم السنن ٤/٢٦٨، شرح صحيح مسلم للنووي ١٠/١٣٧.

(٦) زيادة من (ز).

(٧) الجامع الصغير ص ٢٤٤ مع شرحه للكنوي، تبيين الحقائق ٣/٧٢ ـ ٧٤، رؤوس المسائل ص٥٤٠، شرح معاني الآثار للطحاوي ٣/١٠٨.

أعتق شركًا له في عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوِّم عليه قيمة عدل وأعطي شركاؤه حِصصَهم وعتق عليه العبد وإلا فقد عتق منه ما عتق) والخبر مخرَّج في الصحيحين[1].

وروى يحيى بن سعيد الأنصاري عن نافع عن ابن عمر قال: قال رسول الله صلى الله عليه: (مَنْ أعتق نصيبًا له في مملوكه[2] كُلِّف عتق نصيبه[3] وإن لم يكن عنده ما يُعتِقه فقد جاز ما صنع)[4].

والاستدلال بقوله: (وإلا فقد عتق منه ما عتق).

وروى الأصحاب (ورقّ منه ما رقّ)[5]، وهذا نص في التجزئ عند الإعسار.

واللفظ الذي وَرَدَ في الخبر الثاني (وإن لم يكن عنده ما يعتقه فقد جاز ما صنع)[6] ظاهر في التجزّئ عند الإعسار؛ لأن الجواز المطلق أن يثبت على هذا الوجه، فلا يُغَيِّر.

ويستدل في جانب الموسر بحديث النضر[7] بن أنس ..........

---

(١) صحيح البخاري ٥/١٥١ مع الفتح، كتاب العتق، باب إذا أعتق عبدًا بين اثنين.
صحيح مسلم ١٠/١٣٥ مع النووي، كتاب العتق.

(٢) في (ز): مملوك.

(٣) في (ز): بقيته.

(٤) رواه البخاري في صحيحه ٥/١٥١ مع الفتح رقم ٢٥٢٤، وأبو داود في سننه ٤/٢٥٦ مع المعالم رقم (٣٩٤٠)، والبيهقي في سننه ١٠/٢٧٧، كتاب العتق.

(٥) رواه الدارقطني في سننه ٤/١٢٤.

(٦) رواه الدارقطني في سننه ٤/١٢٤.

(٧) النضر بن أنس بن مالك الأنصاري، أبو مالك البصري ـ ثقة من الثالثة، مات سنة بضع=



عن بشير[1] بن نهيك عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: (من أعتق شقصًا من مملوك فهو حرّ)[2].

وروى[3] جويرية[4] بن[5] أسماء عن نافع، عن ابن عمر (أنه كان يفتي[6] في العبد والأمة يكون أحدهما بين الشركاء، فيعتق أحدهما نصيبَه منه فقد وجب عتقه عليه إن كان للذي اعتقَ نصيبه من المال ما يبلغ ثمنه يقام في ماله قيمة العدل، فيُدفَع إلى الشركاء نصيبُهم ويُخلّى سبيلُ المعتَق، ذكر ذلك عبد الله بن عمر عن النبي ﷺ)[7].

وقوله: (ويُخلَّى سبيلُ المُعتَق) دليل على أنه قد عتق في الحال.

وهم يروون في إثبات السعاية من طريق قتادة عن النضر بن أنس عن بشير ابن نهيك عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه قال: (مَنْ كان له شقص في مملوك فاعتقَه فعليه خلاصُه في ماله إن كان له مال، وإن لم يكن له مال استُسعي العبدُ في رقبته غير مشقوق عليه).

---

= ومائة، وروى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص ٣٥٧.

(١) بشير بن نهيك السدوسي ويقال السلولي أبو الشعثاء البصري، ثقة من الثالثة، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٤٦.

(٢) لم أجده بهذا اللفظ، وأما معناه فموجود في الأحاديث السابقة.

(٣) في (ز): روت.

(٤) جويرية ـ تصغير جارية ـ ابن أسماء بن عبيد الضُبعي البصري، صدوق من السابعة، مات سنة ٧٣هـ. روى له البخاري ومسلم وأبو داود، والنسائي، وابن ماجة. ينظر: التقريب ص ٥٨.

(٥) في (ز): بنت.

(٦) زيادة من (ز)، ومن صحيح البخاري ٥/١٥١ مع الفتح.

(٧) رواه البخاري في صحيحه ٥/١٣٧، ١٥١ مع الفتح، كتاب الشركة، كتاب العتق.

وهذا الخبر متَّفق على صحته(١).

ونحن نقول: هذا الذي رووه من رواية سعيد(٢) بن أبي عروة، عن قتادة(٣) وقد رواه همام(٤) بن يحيى عن قتادة، وميّز لفظ الاستسعاء من الحديث، فجعله من قول قتادة(٥).

قالوا: وكذلك رواه شُعبة(٦)، وهشام الدستُوائي(٧)(٨)، والأصح هذا إن

(١) صحيح البخاري ١٣٢/٥ مع الفتح، كتاب الشركة.
ومسلم في صحيحه ١٣٧/١٠ مع النووي، كتاب العتق.

(٢) سعيد بن أبي عروبة مهران اليشكري مولاهم أبو النضر البصري، ثقة، حافظ، له تصانيف، كثير التدليس، واختلط، وكان من أثبت الناس عن قتادة، من السادسة، مات سنة ١٥٧هـ. روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص١٢٤.

(٣) قتادة بن دعامة بن قتادة السدوسي أبو الخطاب البصري، ثقة ثبت، يقال: أنه ولد أكمه، وهو رأس الطبقة الرابعة، مات سنة ١١٠هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٢٨١.

(٤) همام بن يحيى بن دينار الأزدي العوذي أبو عبد الله البصري، ثقة، ربما وهم، من السابعة، مات سنة ١٦٤ ـ ١٦٥هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٣٦٥.

(٥) ذكر ذلك الدارقطني في سننه بعد إيراده للروايات ١٢٥/٤ ـ ١٢٦.

(٦) شعبة بن الحجاج بن الورد العتكي مولاهم أبو بسطام الواسطي ثم البصري، ثقة، حافظ، متقن، كان الثوري يقول: هو أمير المؤمنين في الحديث، وهو أول من فتش بالعراق عن الرجال، وذبّ عن السُّنة وكان عابداً من السابعة، مات سنة ١٦٠هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر التقريب ص١٤٥.

(٧) هشام بن أبي عبد الله شبر أبو بكر البصري الدستوائي، ثقة، ثبت، وقد رمي بالقدر، من كبار السابعة، مات سنة ١٥٤هـ، روى له أصحاب الكتب الستة. ينظر: التقريب ص٣٦٤.

(٨) سنن الدارقطني ١٢٥/٤، وقال وافقه ـ أي شعبة ـ هشام الدستوائي فلم يذكر الاستسعاء، وهشام أحفظ مَنْ رواه عن قتادة ورواه همام فجعل الاستسعاء من قول قتادة وفصله من كلام النبي ﷺ.
=

شاء الله تعالى، والأثباتُ يقع لهم الغلط.

وعلى أنهم حملوا لفظ الاستسعاء على ما لو كان برضا العبد، ويجوز إذا رضي العبد، فإنه قال: «غير مشقوق عليه»، وهذا إنما يكون إذا رضي به العبد.

وأما الكلام من حيث القياس فالدليل عليه في جانب المعسر: أنه تصرف من حيث العتق[1] في بعض العبد، فيقتصر تصرفه على المحل الذي تصرف فيه، كما لو تصرف من حيث البيع.

يبينه: أن العتق إزالة المِلْك من المحل مثل البيع، إلَّا أن البيع إزالة إلى المشتري، والعتق إزالة لا إلى أحدٍ ولا فرق [٣٤١/أ] بينهما من حيث الإزالة فيما يرجع إلى المزيل، فإذا تجزأ أحدهما وجب أن يتجزأ الآخر.

ولأنه[2] لو أعتق الكلّ يعتَق الكلّ، وإذا لم يُعتق شيئًا منه بقي الكل على الرق، فإذا أعتق البعض دون البعض ينفذ عتقه في ذلك البعض دون الباقي اعتبارًا للبعض بالجملة.

والحرف: أنه لا مانع من التجزئ والتبعيض، وليس بمستنكر ولا مستحيل في العقول أن يعتق البعض، ويبقى الباقي على الرق؛ لأنه تصرف إضافي بسبب شرعي فإذا وجبت[3] الإضافة إلى بعضه اقتصر على المحل

---

= ورواه ابن أبي عروبة وجرير بن حازم عن قتادة فجعل الاستسعاء من قول النبي ﷺ، وأحسبهما وَهِمَا فيه لمخالفة شعبة وهشام وهمام إياهما» ا. هـ. ٤/١٢٥، ١٢٦.

(١) في (ز): الإزالة.

(٢) في الأصل: ولا أنه.

(٣) في (ز): وجدت.

الذي أُضيف إليه إلا أن يقوم دليل من حيث الحسّ في أنه لا يتصور في البعض دون البعض مثل القتل، فإنه فعل محسوس لا يتصور في البعض دون البعض محسوسًا، أو يقوم دليل شرعي مثل ما إذا كان المعتق موسرًا على ما سنبيّن.

وليس معكم دليل من حيث الشرع أنه لا يجوز أن يوجد في البعض دون البعض.

وليس يدخل على هذا العفو عن بعض القَوَد؛ لأنه إنما لم يتبعّض لما بيّنا أن القتل فعل محسوس لا يتصور وجوده في بعض النفس دون البعض، فإذا أسقط البعض لم يتصور استيفاء الباقي إلا باستيفاء ما تناوله العفو، ولا بد من ترجيح أحد الجانبين إما بالاستيفاء أو الإسقاط فترجح جانب السقوط؛ لأنه يندرئ بالشبهات.

وكذلك فصل النكاح؛ لأن ملك النكاح ملك حل يُعرف بالاستيفاء، ولا يتصور الوطء من بعض المحل دون البعض، فلهذا المعنى لم يتجزأ ولم يتبعض بخلاف مسألتنا على ما سبق بيانه.

وإذا ثبت جواز التبعض والتجزئ بطل القول بالسعاية. ولأن السعاية إجبار العبد على أداء مال ليعتق، وهذا لا يجوز. ألا ترى أن المكاتب لا يُجبر على أداء بدل الكتابة.

(يبينه: أن المكاتب إذا كان لا يُجبر على أداء بدل الكتابة مع التزامه ذلك بعقد الكتابة)[1] فلأن لا يُجبَر العبد في مسألتنا ولم يسبق منه التزام

---

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).




واستجباب أولى.

ولأن المعتق لا يضمن إذا كان مُعسرًا فلأن لا يضمن العبد وهو أعسر من المولى أولى.

وأيضًا إذا لم يجب على المعتِق وهو فاعل العتق والضمان ضمان العتق فكيف يجب على محل العتق؟ هذا كله في جانب المعسر.

فأما في جانب الموسر فقد قام الدليل من حيث الشرع أنه لا يتجزأ، وهو الخبر الذي بيّنا.

يبينه: أن الأخبار ترادفت وتظاهرت في أنه لا يجوز قصر العتق في حال اليسار على بعض المحل، فإن الشرع أوجب عتق الباقي ففي بعض الألفاظ ما يدل على التنجّز في الحال وفي بعض الألفاظ ما يدل على وجوب التكميل بأداء الضمان.

وأيضًا فإن وجوب الضمان على المعتِق الموسر دليل قاطع على أنه لا يجوز قصر العتق في بعض المحل، فإنه لو جاز لم يكن لإيجاب الضمان على المعتق معنى، فإنه[1] تصرف في ملكه ولم يتصرف في ملك شريكه.

ولا يجوز إيجاب ضمان ملك الشريك على مَنْ يتصرف في ملكه، فدل أن الضمان إنما وجب لأن الشرع منع من التبعيض في هذا المحل، فثبت بما قلناه أنه قام الدليل الشرعي على المنع من التبعيض وَالتجزأ في حال يسار المعتِق.

---

(١) في (ز): لأنه.

وإذا ثبت هذا فلا بد من التنجز في الحال، ولا معنى للتوقف فيه؛ لأن ما امتنع التجزئ فيه شرعًا حُكم بتنجُزه في الحال.

❁ أمّا حجّتهم:

إنهم ادّعوا في المعسر أنه لا يجوز القول بالتجزّئ والتبعض فيه على القرار والثبات؛ لأنه يؤدّي إلى التضاد والتناقض من حيث الأحكام، فإن أحكام الحُرية تضاد أحكام الرق.

ألا ترى أن الرق يوجب سلب الولاية والشهادة والمالكية، والحرية توجب ثبوت هذه الأشياء، وبين السلب والثبوت في هذه الأشياء مضادة ومنافاة.

يبينه: أنه لا يمكن إثبات بعض الولاية، وبعض الشهادة وبعض المالكية للعبد ونفي البعض، وإذا ثبت المضادة والمنافاة وجب التكميل مثل ما يجب في الموسر إلا أن هناك قد أوجب الشرع الضمان على الموسر، وفي المعسر لم يوجب، فأوجبنا السعاية على العبد؛ لأن حق الساكت[1] قد احتبس عنده من حيث إنه لا يملك التصرف في نصيبه من العبد لحق العبد، فصار كأنه بعتق بعضه حال بينه وبين نصيبه.

وإذا ثبت الاحتباس من هذا الوجه يضمَن العبدَ مثل ما لو هبت الريح بثوب إنسان، فألقته في صبغ غيره، فإن صاحب الثوب يضمن لصاحب الصبغ صِبغَه؛ لأنه عين مال الإنسان صارت[2] محتبسة عنده [٣٤١/ب]، كذلك هاهنا.

---

(١) في (ز): السيد.

(٢) تبيين الحقائق ٧٥/٣.

وأما إجبار العبد عليه فيجوز نظرًا للعبد، وأيضًا فإن السيد يجوز أن يستكسبَ غلامَه، ويُجبرَه عليه، وليس في السعاية إلا هذا القدر فجاز ولم[1] يمنع منه.

وأما كلامهم في الموسر فإنهم زعموا أن العتق إزالة الملك (عن المال)[2]، وليس بإسقاط الرق، فإن الرق معنىً في العبد يُملك به المحل[3] مالًا مثل الحياة معنى في المحل يصير به المحل محلًا للملك والتصرفات.

وإذا كان العتق إزالة الملك عن المال[4] فإنه يتجزّؤ ويتبعض مثل البيع ولم يتنجز في الحال إلا أن التكميل وجب للمضادة في الأحكام على الوجه الذي بيّنا.

ولم يزل شيء عن الرق في الحال عن المحل إلى أن يعتق الكل، وذلك بأن يزول ملكه عن المال في جميع المحل فحينئذٍ يعتَق جميعه ويسقط الرق؛ لأنه لم يبق للرق فائدة، فإن الرق إنما يثبت لفائدة ملك المال، فإذا لم يبق في المحل ملكُ المال[5] لابد[6] من سقوط الرق لعدم الفائدة في بقائه.

وهذا هو (معنى قولهم)[7]: إن المعتَق بعضه بمنزلة المكاتب إلى أن

(١) في (ز): ولا.
(٢) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٣) ليست في (ز).
(٤) في (ز): المملوك.
(٥) ليست في (ز).
(٦) في (ز): فلابد.
(٧) في (ز): المعنى بقولهم.

يؤدِّي السعاية، فحينئذٍ يعتق.

وكذلك قالوا في الموسر: إن العبد بمنزلة المكاتب إلى أن يؤدّي المعتِق الضمان.

قالوا: وإنما لم يتنجز العتق في الحال نظرًا للشريك الذي لم يُعتِقه[1] فإنه يؤدّي تنجيزُ العتق إلى الإضرار به من حيث إن ملكه يزول في الحال ويبقى حقه، إما في ذمة المعتق أو في ذمة العبد إلى أن يصل إليه.

(فأما إذا)[2] لم يتنجز العتق في الحال فقد نظرنا للعبد من حيث وجوب التكميل، ونظرنا للشريك الذي لم يعتقه[3] من حيث إبقاء مِلكه إلى أن يصل إليه حقه فيكون هذا أولى (مما قالوه)[4]، هذا وجه كلامهم في الفصلين على الاختصار.

**الجواب:**

أما منع التجزئ في المعسر لأجل المضادة والمنافاة في الأحكام.

فليس بشيء؛ لأنا نقول: إن المالكية تثبت للعبد بقدر ما عتق[5].

وأما الولاية والشهادة فثبوتها معلق بكون الشخص حُرًّا من كل وجه، أو بوجود الحرية في جميع الشخص، فإذا وُجد في البعض دون البعض لم

(١) في (ز): لم يعتق.
(٢) في (ز): فإذا.
(٣) في (ز): لم يعتق.
(٤) ليست في (ز).
(٥) في (ز): عتق منه.

يوجد الشرط، فلم يثبت شيء من الولاية ولا الشهادة.

وأما كلامهم في إيجاب السعاية فبعيد جدًّا؛ لأنه لم يحتبس عنده شيء من ماله إنما عتق بعضه، وبقي بعضه على الرق كما كان وعلى أن هذا الحبس من قبل الشرع لا من قبل العبد فكيف نوجب عليه الضمان؟.

ومسألة الصبغ ممنوعة، وعندنا: يُباع الثوب مصبوغًا، ويَقسمان قيمته على قدر(١) الحصص.

وأما كلامهم في الموسر فقد أثبتوا التجزّئ ونحن نقول به.

وقولهم: إن العتق ليس بتصرف في الرق من حيث الإزالة إنما هو إزالة المِلْك عن المال فكلام في غاية البعد، ومِلْك المال في العبد والجارية هو الرقّ، والرقّ مِلْك المال فلا يتصور التفصيل والتفريق.

وهذا؛ لأن العتق إثبات الحُرية، ولا يتصور إثبات الحرية مع بقاء الرقّ.

وقولهم: يبقى رقيقًا إلى أن يضمن المعتِق، أو يَسعَى العبد لا يصح؛ لأنه قد أُعتق النصف فلا يتصور بقاء جميعه على الرقّ مع الإعتاق كما لا يتصور بقاء شيء منه على الرقّ مع إعتاق الكل.

والذي قالوا على التكميل يبطل على أصولهم بإعتاق بعض أم الولد يعتق كلها في الحال، وكذلك في استيلاد الجارية المشتركة تصير جميعُها أم ولد في الحال.

---

(١) زيادة من (ز).




وعلى أن النظر فيما قلنا[1] من بقاء ملكه في نصيبه إذا كان معسرًا يتصرف فيه كما يُحب، وفي الموسر إذا أوجبنا الضمان، وألزمناه في الحال انتفى الضرر، والله أعلم.

※ (مَسْأَلَة):

**إذا أعتق ستة أعبد في مرض موته، وقيمتهم على السواء يُجزّؤون ثلاثة أجزاء، ويقرع بينهم، ويعتق اثنان، ويرقّ أربعة[2].**

وعندهم: يعتق من كل واحد ثُلثُه، ويبقى الثلثان على الرقّ، ثم يعتَقُ بالسعاية[3].

وقالوا: القول بالقرعة باطل[4].

❖ لنا:

حديث الحسن عن عمران بن الحصين أن رجلًا من الأنصار أعتق ستة أعبد لا مال له غيرهم، فجزّأهم رسول الله صلى الله عليه ثلاثة أجزاء، وأقرع بينهم فأعتَق اثنين، وَرَدَّ أربعةً في الرق[5]. وهذا نص.

---

(١) في (ز): قلناه.

(٢) المهذب ٢/٧ ـ ٨، معالم السنن ٤/٢٦٨.

(٣) الأسرار ٢/٣٦٣/أ، عارف حكمت، المبسوط ٢٩/٧١، رؤوس المسائل ص٥٤١.

(٤) الأسرار ٢/٣٦٣/أ، عارف حكمت.

(٥) رواه مسلم في صحيحه ١١/١٣٩ ـ ١٤٠، كتاب البيوع، باب صحبة المماليك، وأبو داود في سننه ٤/٢٦٧ مع المعالم، كتاب العتق.

والمعنى[1] نقول: العتق في المرض وصية، والوصية محلها الثلث بدليل سائر الوصايا، وثُلث ستة اثنان، فوجب أن ترد هذه الوصية [٣٤٢/أ] إلى محلّها، وفي إعتاق اثنين رَدّ الوصية إلى (محل الوصية)[2]، فوجب رَدّ الوصية، وهي العتق إلى اثنين وإبطالها في الزيادة؛ لأن التصرف في غير محله باطل.

وتستعمل القرعة في تعيين الاثنين بالنص ولنفي التهمة، كما يستعملها القضاة في قسمة المواريث وقسمة الغنائم.

قالوا: على هذا، ونحن إذا أعتقنا من كل عبد ثُلُثَه، فقد رددنا الوصية إلى الثلث وهو أولى مما قلتم؛ لأنه بالإعتاق أثبت الحق لجميع العبيد، فلا يجوز أن يُحرَم البعضُ، ويُعطَى البعضُ مع الاستواء في السبب.

❁ **الجواب:**

قلنا: لا، بل ما قلناه أولى، وهو محزّ الكلام في المسألة.

وإنما قلنا: إن هذا أولى؛ لأن المعادلة واجبة بين الثلث والثلثين للموصَى لهم والورثة[3]، ولا يجوز التخيير[4] بواحد من الحَقَّين.

ومن المعادلة أن لا يُسلَّم شيء للموصَى له إلا ويُسلَّم مثلاه للورثة، ولا يقدِّم حق الموصَى له على حق الوارث؛ لأنه ظلم وجور.

---

(١) في (ز): ومن حيث المعنى.

(٢) في (ز): محلها.

(٣) في (ز): للورثة.

(٤) في (ز): البخس.

وفيما قلناه تعديل بين الجانبين، وفيما قلتم ظلم وجور، وذلك لأنا إذا جمعنا الثلث في عبدين معَّينين سلمت العبيد الأربعة للورثة عن الثلثين، فيكون سلامة الثلث في مقابلة سلامة الثلثين، فتحصل المعادلة والموازنة، وينتفي البَخْس والنقص.

وأما إذا أعتقنا من كل عبد ثُلثَه فإنه يَسْلَم حق الموصَى لهم في الحال، ويصير حق الورثة في مال السعاية، ويتأخر إلى أن يسعى العبيد، ويُسَلَّم لهم فتكون هذه السلامة على خطرٍ عظيم، وتفوت المعادلة التي أمر بها الشرع، فإنه لا معادلة ولا مساواة بين حَقَّينِ يتعجل أحدهما ويتأخر الآخر.

وهذا لأن التأخير أخو[1] الإبطال، فإذا لم يصح القول بالإبطال فلا يصح القول بالتأخير.

قالوا: في جمع الثلث في اثنين معَّينين إبطال حق الأربعة، وهذا[2] لا يجوز.

يبينه: أن فيما قلتم إبطال، وفيما قلناه تأخير، والتأخير أهون من الإبطال.

وقالوا أيضًا: إذا كان هذه الستة أعبُد بين شريكين في الثلث والثلثين، فأعتقهم أحدُهما فإنه لا يُجمع حقُّه في عبدين معَّينين، بل عندكم يعتق من كل واحد ثلثه، ويُترك الباقي على الرق، فهلا عملتم في مسألتنا هكذا.

والجواب: أن الحرمان الذي زعمتم[3] لابد منه إلا أن عندكم في

---

(١) في (الأصل): أخ.

(٢) في (ز): وذلك.

(٣) في (ز): نقمتم.

الأشقاص وعندنا في الأشخاص، والذي قلنا أولى بدليل ما بيَّنا.

قالوا: فيما قلتم حرمانُ بعض العبيد، وتقديم البعض على البعض بلا دليل مع وجود المساواة بينهم في السبب.

قلنا: وفيما قلتم ترك بعض الشخص على الرق مع إضافة العتق إلى الجملة.

وتحقيق هذا أن يقال لهم: لم قلتم لا يجوز حرمان بعض العبيد؟

فإن قالوا: لأنه أضاف سبب الاستحقاق إلى جميع العبيد.

قلنا: وكذلك وجب أن لا يجوز عتق بعض الشخص والمنع في البعض مع إثبات العتق في الكل.

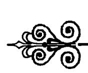
قالوا: ليس في هذا إسقاط حق ذي حق، (وفيما قلتم إسقاط حق ذي حق)[1]، ولا يجوز تقديم ذي حق على ذي حق مع الاستواء، أما التسوية بين ذوي الحقوق في قدر الحقوق[2] جائز.

قلنا: نحن إنما ادّعينا[3] ما ادّعينا لبيان أن كلَّ واحدٍ مِنَّا ومنكم قد نقص من الحق الواجب بالسبب.

يبقى قولهم: إن فيما قلتم إسقاط حق ذي حق وتقديم غيره عليه.

قلنا: لا نسلم، بل إعتاقُ العبيد الستة إعتاق اثنين عندنا؛ لأن الدليل

(١) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٢) في (ز): الحق.
(٣) في (ز): ما ادعيناه.

قام عندنا على أن الوصية لا يجوز أن تتجاوز ثُلثَ المال، وعرفنا قطعًا أن عبدين ثلث ماله، وقام الدليل أيضًا على وجوب المعادلة والتسوية وهي فيما قلناه لا فيما قلتم.

فجاء من مجموع هذا أن إعتاق الستة إعتاق عبدين، فلم يتضمن ما قلناه حرمان ذي حق أصلًا، وإنما أفادت القرعة تمييز المستحق من غير المستحق هذا منتهى[1] الكلام.

وأما مسألة الشريكين التي أوردوها قلنا: الفرق بين الصورتين أن الشريك ليس بسبيل من جمع حقه في عبدين معينين، فتعين الحكم الذي قلتم، وهو أن يُعْتَقَ من كل واحد ثلثُه الذي هو نصيبه، ويبقى نصيب صاحبه على الرق.

وأما في مسألتنا فإن المالك بسبيل من جميع حقه في عبدين معينين بدليل أنه لو أعتق في الابتداء عبدين معينين فإنه يجوز، ولهذا لو أعتق الجميع لسعى الشرع في جمع الثُلث في عبدين مُعَيَّنين، فصار هذا أولى مما قالوه بالطريق الذي بيَّنا[2].

ولأن الجمع في عبدين [٣٤٢/ب] سعى في التكميل على ما قصده، وفيما قالوه تفريق وتشقيص وهو خلاف ما قصده، وما قلناه أولًا كافٍ، وعليه الاعتماد.

❁ **أمّا حجّتهم:**

فهو ما قلناه، وذلك أن العبيد استووا في استحقاق العتق، فوجب أن

---

(١) في (ز): تمام.
(٢) في (ز): قلناه.

لا يجوز إثبات الحق للبعض وحرمان البعض، أو وجب أن لا يجوز تقديم بعض الموصَى لهم على البعض بالقرعة، كما لو أوصى برقاب العبيد الستة لستة نفرٍ أو أوصى بهم لآبائهم، وتحقيقه ما سبق من قبل.

وتكلموا على قولنا[1]: إن في إعتاق الثُلث من كل واحد تأخيرُ حق الورثة وتعجيل حق الموصَى لهم.

قالوا: ليس كذلك، فإن عندنا المعتق بعضه بمنزلة المكاتب، والمكاتب عبد فلا يسلم شيء في رقبة المعتق بعضه له إلا بعد سلامة حق الورثة للورثة، وذلك بعد أداء بدل مال السعاية، فيكون سلامة بسلامة.

ثم ألزموا على ما قلنا[2] إذا كان مال الميت دينًا[3] على إنسان فأبرأه، فإنه يتعجّل حق صاحب الدين ببراءة ذمته، ويتأخر حق الورثة إلى أن يؤدّي الدَين ورُبما يكون على معسر فيتأخر لا إلى نهاية، ومع ذلك لم يُبال بهذا التقديم والتأخير؛ لأن رد الإبراء الحاصل لا يمكن، كذلك هاهنا لا يُبالى بهذا التقديم والتأخير؛ لأن صرف العتق من محل إلى محل لا يمكن، وردُّهُ بعد أن تحقق سببه لا يمكن.

وأما كلامهم على فصل القرعة فزعموا أنها باطل، وهي قمار؛ لأنها تتضمن ثبوت الاستحقاق بالقرعة، وهي نظير الميسر الذي كان يفعله أهل الجاهلية، وضَمَّه الله تعالى إلى عبادة الأصنام[4].

---

(١) في (ز): قلنا.

(٢) في (ز): قلناه.

(٣) في الأصل: دين.

(٤) الأسرار ٢/٣٦٤/أ، عارف حكمت.

واعترضوا بهذا الطريق على الحديث الذي روينا، وقالوا: هو خبر واحد يخالف الأصول، والأصول مُجمع عليها، فالخبرُ الذي لا يوجب العلم لا يُقبَل على معارضة الأصول التي هي موجبة للعلم.

ثم حملوا قوله في الخبر (اعتق اثنين) أي أعتِق اثنين شايعين، وإذا أعتقنا من كل عبد[١] ثُلثًا فقد أعتقنا اثنين شايعين، فهو مثل ما وَرَدَ في الخبر (في أربعين من الغنم شاة)[٢] يعني شاة شائعة في الجميع[٣].

قالوا: وأما القرعة فهي بمعنى الضرب، ومعناه: ضَرَبَ لكل واحد منهم بسهم في نفسه، وذلك السهم هو الثلث.

❁ **الجواب:**

عن المعنى الذي ذكروه بالطريق الذي قدمنا[٤].

والحرف: أنه لم يعتق الستة في الحقيقة، إنما أعتق اثنين غير مُعَيَّنين على ما سبق ذكره.

وأما مسألة الدَّين وما ألزموا من فصل الإبراء فمن أصحابنا مَنْ منعها، وقال: لا يبرأ مَنْ عليه الدَّين في الحال، والمنع بعيد.

والجواب على التسليم: أن هذا المسألة لا تُشبه مسألتنا؛ لأن تأخير حق

---

(١) في (ز): واحدٍ

(٢) تقدم تخريجه في باب الزكاة.

(٣) الأسرار ٢/٣٦٤/أ، عارف حكمت.

(٤) في (ز): قدمناه.

الورثة لم يكن لتعجل حق (الموصَى له)[1]، فإن الدَين في أصله مؤجل سواء أبرأ مَنْ عليه الدَين أو لم يُبرءه، والمسألة في هذه الصورة.

وأما في مسألتنا فإن تأخر[2] حق الورثة كان لتعجل حق الموصَى له، فإنه ما لم يعتق من كل عبد ثلثه لا يجب السعاية في ثلثي قيمته.

وأما الذي قالوا: إنه لا يُسَلّم لواحد من العبيد شيء من العتق ما لم يُسَلّم حق الورثة لهم بوصُول مال السعاية إليهم.

فقولٌ حائدٌ من[3] الصواب؛ لأن العتق قد أوقع على العبيد، ولا[4] يحتمل التأخير، ولابد من الحكم بنزوله ووقوعه، وإذا وقع ونزل فقد تحققت السلامة التي قلناها مع تأخر[5] حق الورثة.

وقولهم: إنه بمنزلة المكاتَب.

فقول[6] لا[7] يمكن تمشيته، ولا إقامة الدليل عليه، وتأخير نزول العتق في العبد[8] بعد إعتاق العبد محال.

وأما ما قالوه في إبطال القول بالقرعة، فهو في معارضة النص فلا يُقبل.

(١) في (ز): المبرأ.
(٢) في (ز): تأخير.
(٣) في (ز): عن.
(٤) في (ز): فلا.
(٥) في (ز): تأخير.
(٦) ليست في (ز).
(٧) في (ز): فلا.
(٨) في (ز): المعنى.

ودعوى القمار باطلة، ولا نقول: إن الاستحقاق يتعلق بالقرعة، بل الحق ثابت لعبدين غير مُعَيَّنين من الستة وتمَّيز بالقرعة.

وقولهم: إن هذا خبر واحد.

قلنا: الخبر إذا ثبت صار أصلًا من الأصول، ولا يجب عرضُه على أصلٍ مَّا، وليس هذا إلا رد الخبر بالقياس، فإن قياس هذه الحادثة على سائر أخواتها يوجب أن لا تُستَعمل القُرعة، والخبر (وَرَدَ على استعمال القرعة)[1]، فيكون (رد الخبر)[2] بالقياس وهذا لا يجوز.

وأما التأويل ففي غاية البعد.

وقوله: (اثنين) ينصرف ظاهره إلى اثنين معَّينين غير شائعين فلا يجوز تركه إلا بدليل.

وأما تأويل القرعة ففي نهاية البعد، والمعتبر القرعة في المحل الذي وَرَدَ فيه الخبر وهو [٣٤٣/أ] أنه ﷺ (جزّأ العبيد ثلاثة أجزاء وأقرع بينهم)[3] لا يحتمل سوى المعنى الذي بيَّنا.

وربما قالوا: إن القرعة جماد لا تمييز له، والرجوع إلى تمييز مَنْ لا (تمييز له)[4] محال.

قلنا: عندنا المميّز هو المُستعمِلُ للقرعة إلا أنه بآلة القرعة لنفي التهمة،

---

(١) في (ز): قد دلّ على استعمالها.

(٢) في (ز): ردًا للخبر.

(٣) ينظر: ص ٦٠٤.

(٤) في (ز): تميز.

كما يفعل القاضي في تقديم الخصوم، وفي تمييز الأنصباء من[1] القسمة للتركات، والإمام في قسمة الغنائم. والله أعلم.

※ (مَسْأَلَة):

**إذا قال لغلامه وهو أكبر سنًّا منه: هذا ابني، أو أصغر سنًّا منه: هذا أبي، لم يعتق عندنا[2].**

وعندهم: يعتق[3].

وقول أبي يوسف ومحمد مثل قولنا[4].

**لنا:**

إنه مُحيل في كلامه، فلا يُحكم بصحة كلامه.

**دليله:** إذا قال: أعتقتك قبل أن أُخلَق، أو قبل أن تُخلَق، أو قبل أن أُولَدَ، أو قبل أن تُولَد.

وكما لو قال: قطعتُ يدَك، ويده صحيحة، فإنه لا يجب عليه الأرش.

وأما قولنا: «مُحيل في كلامه»، فظاهر لا يخفى على أحد، وهذا لأن

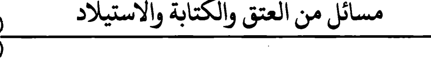
---

(١) في (ز): في.

(٢) النكت ورقة ١٩٠/أ.

(٣) الأسرار ٢/٣٥٣/أ، عارف حكمت، مختلف الرواية ورقة ١٧٤/ مخطوط، الأسرار ص٤٨٤، كتاب النكاح بتحقيقنا، المبسوط ٥/١٤٥.

(٤) الأسرار ٢/٣٥٣/أ، عارف حكمت، مختلف الرواية ورقة ١٧٤، مخطوط، المبسوط ٥/١٤٥.



الكلام المحال باطل في نفسه، والباطل لا حكم له.

يدل عليه: أن الحكم تبعُ[1] الحقيقة، فإذا لم يكن للكلام[2] حقيقة، فلا يكون له حكم، وإذا لَغَى في نفسه لَغَى في حكمه.

* أمّا حجّتهم:

زعموا أن قوله: هذا ابني إقرار بالحرية؛ لأن البنوة تضاد الرقّ على معنى أنه لا يتصور أن يكون الشخص ابنًا للشخص عبدًا[3] له، ونفي الشيء إثبات لما يُضادُّه.

وعلى هذا قال أهل الأصول: إن الأمر بالشيء نهي عن ضده.

والدليل على المضادة: أنه لا يتصور اجتماعُ البنوة والرق بحال، وعلى هذا المعنى وَرَدَ قوله تعالى: ﴿وَمَا يَنۢبَغِى لِلرَّحۡمَٰنِ أَن يَتَّخِذَ وَلَدًا ۝٩٢ إِن كُلُّ مَن فِى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضِ إِلَّآ ءَاتِى ٱلرَّحۡمَٰنِ عَبۡدًا﴾[4]، فقد نفي البنوّة عن نفسه بإثبات العبودية على خلقه.

وإذا ثبت هذا الأصل فيكون الإقرار بالبنوة إقرارًا بالحرية، فصار كما لو صرّح بالإقرار بالحرية، وهو كما قال لمعروف النسب: «هذا ابني»، فإنه يعتق[5] للمعنى الذي ........................................

(١) في (ز): يتبع.
(٢) في (ز): الكلام.
(٣) في (ز): وعبدًا.
(٤) سورة مريم، آية (٩٢ ـ ٩٣).
(٥) في (ز): يعتق عليه.

بيَّنا[١]، فكذلك[٢] هاهنا.

يبينه: أن النسب في هذه الصورة منتفٍ شرعًا، وفي مسألتنا منتفٍ حقيقة، والمنتفي شرعًا كالمنتفي حقيقة، ولهذا لا تُسمع البيّنة على النسب في الموضعين.

وأما أبو زيد[٣] فإنه قال: كلام العاقل إذا لم يُمكن استعمالُه على حقيقتة[٤]، فإنه يُستعْمل[٥] على مجازه، فإن قصد العاقل من كلامه تصحيحَه، فإذا وجدنا وجهًا لتصحيحه بالحقيقة أو المجاز لا يجوز إلغاؤه.

وهذا لأن الحقيقة والمجاز طريقان مستعملان في كلام العرب على العموم، فإذا أمكن تصحيح الكلام بواحد منهما لم يجز إلغاؤه.

ووجه المجاز هاهنا أن يُجعل مجازًا على حكمه، وحكم البنوة أن يعتق الابن عند دخوله في ملكه، فيصير مجازًا عن هذا الحكم[٦]، ويُجعل[٧] كأنه قال: عتقتَ عليّ حين دخلتَ في ملكي، ولو قال: هكذا[٨] عَتَقَ كذلك هاهنا.

قالوا: وليس كما لو قال: اعتقتُك قبل أن أُخلقَ أو قبل أن تُخلَق؛ لأنه

---

(١) في (ز): قلناه.
(٢) في (ز): كذلك.
(٣) الأسرار ٢/٣٥٣/أ، ب، عارف حكمت.
(٤) في (الأصل): حقيقة.
(٥) في (ز): يحمل.
(٦) ليست في (ز).
(٧) في (ز): يصير.
(٨) في (ز): هذا.

لا يمكن أن يجعل مجازًا عن حكمه.

وليس كما لو قال: قطعتُ يدك ويده صحيحة؛ لأن حكمَه الأرش، ولا يمكن إيجاب الأرش مع فقد الجراحة فإنه لا يكون أَرْشًا.

❁ **الجواب:**

أما دعواهم أنه إقرار بالحرية فدعوى باطلة، ودعوى البنوة غير، والإقرار بالحرية غير.

وقولهم: إن بين البنوة والرقّ مضادة ومنافاة.

قلنا: بلى، ولكن أين البنوة حتى (يوجب المضادة)[1]!، والشيء إذا كان ينتفي بوجود ضده ولم يُوجد الضد[2] فكيف ينتفي؟ وهذا لأن الحُرية حكم البنوة فإذا لم تُوجد البنوة لم يثبت حكمًا[3].

**وأما فصل معروف النسب:**

قلنا: إنما سقطت الحرية هاهنا، لإحالته في كلامه، وفي تلك المسألة هو غير محيل في كلامه؛ لجواز أن يكون الأمر على ما قال، فلأجل هذا الجواز أثبتنا النسب في حقه وإذا ثبت النسب في حقه تثبت الحرية.

وفي مسألتنا لا يتصور ثبوت النسب أصلًا فلم تثبت الحرية؛ لأن النسب الذي لا حيلة في تصحيحه لا يثبت له حكم؛ لأنه هذيان، والهذيان لا حكم له.

---

(١) في (ز): توجهت المنافاة.

(٢) في (ز): ضده.

(٣) في (ز): حكمها.

والدليل على الفرق بين معروف النسب وبين مسألتنا: أن في معروف النسب تثبت أُميّة الولد للجارية إذا كانت في ملكه، وفي مسألتنا لا يثبت وقد نَصُّوا على هذا، وهو إلزام معتمد.

**وأما طريقة أبي زيد:**

قلنا: يدخل على هذه الطريقة فصل أُمِّيَّة الولد للجارية، فإن ثبوت أُمِّيَّة [٣٤٣/ب] الولد للجارية حكم دعوى البنوة، ومع ذلك لم يصر مجازًا عنه.

وكذلك إذا قال: أعتقتُك قبل أن أُخلَق، أو قبل أن تُخلق، فإن التحريم حكم العتق، ومع ذلك لم يصر مجازًا عنه وكذلك وجوب المال في قطع اليد والدِّيَة في دعوى القتل، والمقتولُ حيٌ قائم.

وقولهم: إنه[1] لا يكون أَرْشًا ولا دية.

قلنا: الأرش عبارة عن مال يجب، والدية اسم لما يؤدّى.

ثم نقول من طريق المعنى: إن العتق حكم لبنوة ثابتة على معنى أنه يثبت عتق من طريق الحكم لا بإعتاقه، وفي مسألتنا يصير المالك مُعتقًا عندكم بهذا القول، والبنوة لا تكون سببًا لإعتاق من المالك بحال، ولا يجوز أن يُجعل مجازًا عنه.

وصار الحرف: أن ما يثبت بالبنوة لا يمكن إثباته هاهنا، وما يثبت هاهنا لا يكون حكمًا للبنوة بحال، فبطل هذا الكلام من أصله.

---

(١) ليست في (ز).

وفي المسألة إلزامات سوى ما ذكرنا[1] اقتصرنا على هذا القدر؛ لأن فيه كفاية وغُنية[2]، والله أعلم.

※ (مَسْأَلَة):

**الحر إذا اشترى أخاه لم يعتق عليه، وهو مثل ما لو اشترى أجنبيًّا منه[3].**

وعندهم: يعتق عليه[4].

❖ لنا:

إن الشراء سبب لملك دائم ما لم يُوجد قاطع، وإنما قلنا ذلك؛ لأن الثابت في حال البقاء هو الثابت في حال الابتداء، فإذا كان الشراء سببًا للملك ابتداءً صح أن يقال: هو سبب لملك مستدامٍ ما لم يوجد قاطع، ولم يوجد قاطع في مسألتنا فدام الملك بالسبب الذي قدَّمنا.

فإن قالوا: قد وُجد هاهنا قاطع.

قلنا: هذا الشخص إنما صار محلًا للملك بالرقّ الذي فيه، والرقّ الذي فيه موجود في حق الناس أجمع، فكان محلًا للملك في حق الناس أجمع.

---

(١) في (ز): ذكرناه.

(٢) زيادة من (ز).

(٣) النكت ورقة ١٨٩/أ، المهذب ٢/٦، الحاوي ١٨/٧١، معالم السنن ٤/٢٦١.

(٤) اللباب ٢/٦٢١، فتح القدير ٤/٤٤٨، شرح معاني الآثار ٣/١١٠، رؤوس المسائل ص٥٣٩.



يبينه: أنه محل شرائه فيكون محل ملكه؛ لأن الشراء سبب الملك، فإذا كان الشخص محل سبب الملك كان محل الملك؛ لأن الأسباب[1] تراد لأحكامها[2]، لا لأعيانها.

ألا ترى أن الأخت لما لم تكن محل حل النكاح لم تكن محل النكاح.

وعلى هذا الكلام تنقطع المطالبة أصلًا، ولا يبقى إلا تعلقهم بفصل الأب، وبيان المعنى الذي قالوا في الأب أنه يعتق عليه وتعديته إلى الفرع.

**۞ وأمّا حجّتهم:**

ذهبوا إلى ما رواه الحسن عن سمرة أنّ النبي ﷺ قال: (مَنْ مَلَكَ ذا رَحِمٍ مُحَرَّم فهو حُرّ)[3].

وبملك[4] الأخ قد مَلَكَ شخصًا على هذا الوصف فيتحرر بنص الرسول صلى الله عليه.

ومن جهة المعنى قالوا: قرابة الأخوة قرابة محرّمة للنكاح، فتفيد العتق عند الملك.

---

(١) في (ز): الأحكام.

(٢) في (ز): لأسبابها.

(٣) رواه أصحاب السنن: سنن أبي داود ٤/٢٦٠ مع المعالم، كتاب العتق، باب فيمن ملك ذا رحم محرم رقم (٣٩٤٩). سنن الترمذي ٦/٩٧ مع العارضة، الأحكام، باب ما جاء فيمن ملك ذا رحم محرم، وقال: «هذا الحديث لا يفرقه مسندًا إلا من حديث حماد بن سلمة». وابن ماجه ٢/٨٤٣ في العتق، باب من ملك ذا رحم محرم فهو حر رقم (٢٥٢٤).

(٤) في (ز): ومن ملك.

دليله: قرابة الولادة، وهذا[1] لأن هذه القرابة علة مؤثرة في إيجاب الصلة، وتحريم القطيعة.

وإنما قلنا ذلك؛ لأن القرابة علة مؤثرة في جانب[2] الكرامات، ومن الكرامة وجوب الصلة وحرمة القطيعة.

(وقد وردت نصوص كثيرة في القرآن والسنة تدل على حرمة القطيعة)[3]، قال الله تعالى: ﴿وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَ﴾[4].

معناه: واتقوا الله الذي تتساءلون به، واتقوا الأرحام أن[5] تقطعوها.

وقيل: هو[6] قول الإنسان لغيره: أنشِدُك اللهَ والرحمَ.

ويدل عليه قوله تعالى: ﴿فَهَلْ عَسَيْتُمْ إِن تَوَلَّيْتُمْ أَن تُفْسِدُواْ فِى ٱلْأَرْضِ وَتُقَطِّعُوٓاْ أَرْحَامَكُمْ﴾[7].

وفي الخبر: (الرحم شِجْنة[8] تتعلق بعرش[9] الرحمن، فتقول: يا رب قُطِعتُ، ولم أُوصلْ، فيقولُ الله تعالى: (لأَقطعنَّ من قَطَعَكَ وأصِلَنّ مَن

---

(١) ليست في (ز).

(٢) في (ز): جلب.

(٣) ما بين القوسين ليس في (ز).

(٤) سورة النساء، آية (١).

(٥) في (ز): أي لا تقطعوها.

(٦) في (ز): هي.

(٧) سورة محمد، آية (٢٢)

(٨) قال أبو عبيد: يعني قرابة مشتبكة كاشتباك العروق. الغريب في الحديث ٢٠٩/١.

(٩) في (الأصل): بحقو.

وصلك)[١]، والأخبار في هذا كثيرة.

قال ﷺ عند بيان المعنى في تحريم الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها: (فإنكم إذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم)[٢].

ثم الدليل على أن هذه القرابة محرمة للقطيعة: أنها محرَّمة[٣] للنكاح، وليس تحريم نكاح الأخت إلا الاحتراز عن القطيعة، فإن النكاح نوع رق على ما وَرَدَ فيه النص.

ولأنه عقد الاستفراش، والاستفراش قهرٌ وإذلالٌ، والقهر والإذلال قطيعة الرحم[٤]، وبهذا الطريق مُنِع الكافر من نكاح المسلمة لشرف الإسلام في المحل، فمُنِع كرامةً للمسلمة إلا أن ظهور هذه الكرامة يكون في حق الكافر؛ لأنا لو منعنا المسلم من نكاح المسلمة لشرف الإسلام أبطلنا جميع الأنكحة، ولا يخفى ما فيه من المفاسد.

وأما في مسألتنا هذه الكرامة للقرابة، والقرابة إنما تكون مع [٣٤٤/أ] شخص مخصوص، فثبت هذا المنع في حقه على الخصوص.

وإذا ثبت أن تحريم[٥] النكاح لحرمة القطيعة، فمعنى القطيعة في ملك اليمين أكثر وأظهر، فالمنع منه أولى؛ لأن النكاح يشبه الرق، وملك اليمين

---

(١) رواه البخاري في صحيحه ٤١٧/١٠ مع الفتح، كتاب الأدب، باب من وصل وصله الله (مع اختلاف في اللفظ)، وأحمد في مسنده ٤٠٦/٢ ـ ٤٥٥، واللفظ لأحمد.

(٢) رواه الطبراني ٣٣٣/١١، وابن حبان في صحيحه. ينظر التلخيص الحبير ١٦٧/٣.

(٣) في (الأصل): محرّم.

(٤) ليست في (ز).

(٥) في (ز): حرمة.

حقيقة الرق، ولأنه يوجب الابتذال في الاستخدام والامتهان في الأعمال، وهذا عين القطيعة إلا أنا مع هذا لا نمنع من الشراء؛ لأنه موصل إلى العتق، والشراء في نفسه ليس بابتداء تملكٍ.

وسبب العتق هو أن القرابة كما تحرّم القطيعة توجب الصلة، وكذلك المِلْك (موجب للصلة)[1].

أما القرابة فتوجب صلة الإرث والنفقة.

وأما بالملك[2] توجب صلة الزكاة، والعتق صلة، ولا تتصور هذه الصلة بالقرابة إلا في محل الملك، فجاز أصل الشراء، وثبت الملك ليحصل صلة العتق.

وأما في النكاح فهو ابتداء ملكٍ، وليس بموصل إلى العتق، فامتنع ابتداءه لهذا المعنى.

وأيضًا فإن الابتذال والامتهان إنما يوجد في الاستخدام، وهو في بقاء الملك لا في ابتداء الملك.

وقالوا[3]: ألا ترون[4] في قرابة الولادة صَحَّ أَصْلُ الشراء، وثبت الملك لأجل العتق، ولم يصح النكاح أصلًا.

والكلام المختصر لهم من هذا كله: أن هذه القرابة لمّا صينت عن أدنى

(١) في (ز): يوجب الصلة.

(٢) في (ز): الملك.

(٣) ليست في (ز).

(٤) في (ز): ترى.

الذُّلين وهو النكاح وجب أن يُصانُ عن أعلاهما وهو ملك اليمين.

قالوا: ولا يدخل على ما قلنا(١) الرضاع؛ لأنه لا قرابة ثَمَّ حتى يوجب الصلة، والعتق صلة.

وأما حرمة النكاح إنما كان لشبهة البعضية؛ لأن الماء سبب ابتداء الخلق، واللبن سبب النشْء، والماء علة البعضية، فإذا كان اللبن سبب تربية البعضية لابد(٢) من ثبوت شبهة البعضية فيه.

قالوا: ولا يدخل(٣) تحليل حليلة الأخ؛ لأنه ليس في نكاح امرأة الغير قطيعة الرحم؛ لأن الأول قد فارقها ورفضَها، ثم تزوَّجها الثاني، وهذا لا يدل على الأذى(٤).

ألا ترى أن المسلم إذا فارق امرأة، وكانت يهودية أو نصرانية، وتزوَّجها كافر يجوز، ولو تضمَّن الأذى(٥) لمُنِع منه؛ لأن الكافر يُمنَع من أذى المسلم.

وأما الأب فإنما لا يجوز له نكاح حليلة الابن، والابن لا يجوز له نكاح امرأة الأب بنص الكتاب من غير أن يُعقل له معنىً.

قالوا: وأما وجوب القصاص على الأخ بقتل أخيه ليس فيه قطيعة الرحم؛ لأنه مجازاة على جناية (فلا يتضمن القطيعة)(٦).

---

(١) في (ز): قلنا.
(٢) في (ز): فلابد.
(٣) في (ز): يلزم عليه.
(٤) في (ز): أذى.
(٥) في (ز): أذى.
(٦) ما بين القوسين ليس في (ز).

ألا ترى أن الابن يُقتل بأبيه، ولا يُعَدُّ قطيعةً للمعنى الذي قلنا[١].

وأما المكاتَب إذا مَلَكَ أخاه فإنما[٢] لا يتكاتب عليه؛ لأنه ليس للمكاتب مِلْك حقيقة، ولئن كان له ملك فليس يحتمل الصلة[٣] بدليل النفقة والميراث، وليس يدخل المكاتب على الحر.

وأما الأب المكاتَب إذا اشترى ابنه، أو الابن المكاتَب إذا اشترى أباه فلا نقول: يتكاتب عليه، إنما نمنع من بيعه فحسب لأجل البعضية، فأما أن يكون على طريق الصلة فكلاّ ولَمّا[٤].

وقالوا: ونحن إنما ادّعينا حصول العتق هاهنا بطريق الصلة فَمَا لَا يكون صلة لا يدخل على كلامنا.

وقالوا أيضًا: إن ملك المكاتَب ضعيف، وقرابة الأخوة ضعيفة، فلم يقوما على إثبات عتقٍ وَلاحَقّ عتقٍ، وفي الوالد والولد المِلْك وإن ضَعُف[٥]، ولكن[٦] القرابة قوية فتقوّى الملك بالقرابة، وفي الحر القرابة وإن ضعفت لكونها قرابة أخوة، لكن قَوِيَ المِلْكُ لثبوت حقيقته فتقوّت القرابة بالمِلْك، فأفادت الحرية، وهذا لأن الضعيف يتقوّى بالقويّ، (فأما لا)[٧] يتصور تقويتُه

---

(١) في (ز): قلناه.
(٢) في (ز): إنما.
(٣) في (الأصل): الصدق.
(٤) ليست في (ز).
(٥) في (الأصل): ضعفت.
(٦) في (ز): لكن.
(٧) في (ز): ولا.




بضعيفٍ مثله.

هذا جملة كلامهم تحقيقًا واعتراضًا.

**الجواب:**

أما الخبر فقد رواه الحسن مرسَلًا[1]، والمرسل لا يكون حجة، ورواه مسندًا مرة[2].

وقد قيل: إن رواية الحسن عن سمرة لا تصح إلا في حديث العقيقة[3].

وقد قيل: لا تصح إلا في ثلاثة أحاديث، وليس هذا من جملتها، وعلى أن التخصيص بدليلٍ داخلٌ في العمومات، ويمكن حمله على قرابة الولادة.

وأما المعنى الذي قالوه فالمطالبة داخل عليه، ويقال: قد وجدنا أسبابًا تحرم النكاح، ولا يوجب العتق، وأقرب من[4] ذلك كله الرضاع.

يبينه [٣٤٤/ب]: أن الرضاع نَزَلَ عن القرابة بدرجة لفقد حقيقة النسب، وكذلك قرابة الأخوة نزلت عن قرابة الولادة بدرجة لفقد الولادة، ثم تقاصر درجة الرضاع عن درجة الولادة وإنما يظهر[5] في العتق لا في تحريم المناكحة

---

(١) سنن أبي داود ٤/٢٦١ مع المعالم. فالذي رفعه حماد بن سلمة والذي وقفه سعيد بن أبي بردة قال أبو داود: «وسعيد أحفظ من حماد»، سنن أبي داود ٤/٢٦٢ مع المعالم.

(٢) ينظر: سنن أبي داود ٤/٢٦٠ مع المعالم.

(٣) حديث العقيقة رواه البخاري في صحيحه سماعًا منه، صحيح البخاري ٩/٥٩٠ مع الفتح، كتاب العقيقة.

(٤) ليست في (ز).

(٥) في (ز): ظهر.

فكذلك تقاصر درجة الأخوة عن درجة الولادة وجب أن يظهر في[1] تحريم المناكحة.

ويقال أيضًا: إن العتق لا يشبه تحريم المناكحة بوجهٍ مَّا، ألا ترى أن أصل النكاح باطل، وأصل الشراء صحيح.

وأيضًا فإن النكاح ابتداء إثبات مِلْك، وليس في الشراء ابتداء إثبات مِلْك، إنما هو نقل[2] من شخص إلى شخص.

وأيضًا فإن في النكاح تحريم عقد لم يُعقد، وفي العتق إسقاط ملك ثابت، فلم يستقم قياس العتق على النكاح بوجهٍ مَّا.

ونقول: لا يخلو إما أن توجبوا العتق في مسألتنا لإيجاب الصلة أو تحريم[3] القطيعة أو بهما[4].

ولا يجوز[5] أن يقال: يعتق لوجوب[6] الصلة؛ لأنه لو كان كذلك لوجب الشراء؛ لأن تمام الصلة في إيجاب الشراء، فإن الصلة إذا وجبت وجب الاتصال بالصلة[7]، كما أنه لما وجب الإنفاق على الولد وجب شراء ما يُنفقه عليه من طعامٍ وكسوةٍ.

---

(١) في (ز): في العتق لا في

(٢) في (ز): نقل ملك.

(٣) في (ز): لتحريم.

(٤) في (ز): لهما.

(٥) في (ز): لا جائز.

(٦) في (ز): بوجوب.

(٧) في (ز): إلى الصلة.

ولأن الفقير إذا اشترى أباه أو ابنه يعتق عليه، ونصوّر فيما إذا لم يكن له مال غير ما اشترى به، فلا يتصوَّر وجوب الصلة على الفقير، وكيف تجب الصلة من المال لجميع[1] المال؟ هذا محال.

ولا يجوز أن يثبت العتق لتحريم القطيعة؛ لأن حرمة القطيعة في المِلْك، والمِلْك كان ثابتًا من قبل، وليس هو شيء ثبت من قِبَله حتى يقال: إنه يؤدي إلى القطيعة.

وعلى أنا وإن سلمنا أن فيه قطيعة[2]، ولكن تحريمه إنما يوجب العتق إذا كانت جهة العتق متعينة للمنع من القطيعة، وهي غير متعينة؛ لأن المنع من القطيعة كما يحصل بالعتق يحصل بالمنع من البيع، ويحصل بإيجاب البيع بعد الشراء، فدل أن واحداً من هذين المعنيين لا يصلح لإيجاب العتق، وإذا لم يجز أن يكون واحدٌ[3] منهما علة عند الانفراد كذلك بمجموعها[4] لا يصلح أيضًا علة.

وخرج النكاح على هذا، فإن المنع من النكاح متعين للاحتراز من القطيعة، وكذلك في الجمع بين الأختين.

وعلى أن المضادّة[5] التي تكون بين الأختين عند الجمع قد مُنع مثلُها في الأجانب بدليل أنه لا يجوز الجمع بين خمس نسوة، وليس سبب المنع

---

(١) في (ز): بجميع.

(٢) في (ز): قطيعة الرحم.

(٣) في (ز): واحدًا.

(٤) في (ز): مجموعهما.

(٥) في (ز): المضارّة.



إلا المضادّة[1]، فإن الشرع منع من المضادّة[2] في خمس نسوة بعضهن ببعض.

فإن قالوا: إذا أبطلتم المعنيين فما المعنى عندكم في قرابة الولادة؟

قلنا: الموجب للعتق هو مجرد النص.

وقد قال بعض أصحابنا: إن العلة هي البعضية، لكنها ليست بموجبة، ولا يمكن التعويل بالعتق عليها على الانفراد؛ لأن البعضية قد انقطعت بالانفصال، ولهذا لا يسرى العتق من الأم إلى الولد بعد الانفصال، ونحن نعلم قطعًا أنه لا بعضية بين (الولد والوالد)[3]، وكيف يتصوَّر أن يكون شخص بعضًا لشخصٍ مثله؟

فإن قالوا: إذا اعتبرتم النص فلا تُثبِتوا عتق الابن على الأب؛ لأن النص في عتق الأب على الابن، وكذلك الجد.

قلنا: الولد في معنى الوالد؛ لأن البعضيّة الحسيّة، وإن انقطعت بالانفصال لكن بقيت بعضيّة شرعية؛ لأن النبي ﷺ قال لفاطمة رضي الله عنها: (إنها بضعةٌ مني)[4].

ولأجل النسب، والجَدُّ في معنى الأب لوجود البعضيّة الشرعية، فإذا كان مثله يُلحق به في حكمه.

---

(١) في (ز): المضارّة.

(٢) في (ز): المضارّة.

(٣) في (ز): الأب والولد.

(٤) رواه البخاري في صحيحه ٩/٣٢٧ مع الفتح، كتاب النكاح رقم الحديث (٥٢٣٠).



وأما الأخ ليس مثل الوالد ولا الولد؛ لانعدام البعضيّة حسًّا وشرعًا، فلم يجز أن يُلحقَ بهما، بل يُرَدّ[1] أمر الأخ إلى القياس الأصلي، قد بيَّنا أن القياس الأصلي أن لا يجب العتق عند المِلْك بحالٍ، هذا هو الكلام المعتمد في المسألة، وقد استمر بحمد الله تعالى.

وقد تعلق الأصحاب بفصل المكاتَب في هذه المسألة، وهو إن كان قويًّا في الإلزام.

وما ذكروا من العذر فليس بشيء عند التأمل، ويَسهل على مَن شمَّ شيئًا من طريق الجدال دَفْعُه، لكنا إنما اعتمدنا في جميع المسائل على المعاني الفقهية، ولم نتعلق بالأحكام إلا على جهة ضرب مثالٍ[2]، وقد استمر المعنى الذي اعتمدنا عليه، والله تعالى أعلم بالصواب.

※ (مَسْألَة):

## يجوز بيع المدبَّر عندنا[3].

وكذلك يجوز الرجوع عن التدبير ونقضه على أصح القولين[4].

وعندهم: لا يجوز بيعه ولا نقضه[5].

---

(١) في (ز): رد.

(٢) في (ز): المثال.

(٣) النكت ورقة ١٩١/أ، المهذب ٢/١٠، الحاوي ١٨/١٠٢، معالم السنن ٤/٢٦٤. شرح صحيح مسلم للنووى ١١/١٤١.

(٤) المهذب ٢/١٠، الحاوي ١٨/١١٤.

(٥) اللباب ٢/٥٢٨، فتح القدير ٥/٢٠.

❁ لنا:

حديث جابر رضي الله عنه: (أن رجلًا أعتق غلامًا له [٣٤٥/أ] عن دُبُر فباعه رسول الله ﷺ من نعَيم[١][٢] بن النَّحام بثمانمائة درهم)[٣].

والذي يروون بطريق ابن عمر عن النبي عليه السلام أنه قال في المدبَّر: (لا يُبَاع ولا يُوهَب ولا يُورث وهو جُزء من الثلث).

إنما هذا[٤] من[٥] ابن عمر بطريق ضعيف، ولا يثبت عن النبي عليه السلام في هذا الموضع أصلًا، وهذا اللفظ متن خبر آخر وَرَدَ في الولاء، ونقله بعضُ مَنْ لا يعرف إلى المدبّر، وزاد قولَه: «وهو جزء من الثلث».

والمعنى[٦] نقول: التدبير وصية، والوصية يجوز الرجوع عنها، والموصَى به يجوز بيعه.

وإنما قلنا: إنه وصية؛ لأن للوصية حكمًا وحقيقة.

---

(١) نعيم بن عبد الله بن أسير بن عبد عوف القرشي العدوي المعروف بالنحام له صحبة. ينظر: الإصابة في أسماء الصحابة ٥٣٨/٣ رقم ٨٧٧٨.

(٢) كذا في المخطوط قال النووي في شرح صحيح مسلم: «هكذا هو في جميع النسخ ابن النحام بالنون، قالوا: وهو غلط، وصوابه: فاشتراه النحام فإن المشتري هو نعيم، وهو النحام سمى بذلك لقوله ﷺ: (دخلت الجنة فسمعتُ فيها نحمة لنعيم)، والنحمة: الصوت»، ١٤٢/١١ - ١٤٣.

(٣) رواه البخاري في صحيحه ٣٥٤/٤ مع الفتح، كتاب البيوع، باب المزايدة. ومسلم في صحيحه ١٤١/١١ - ١٤٢ مع النووي، كتاب الأيمان، باب جواز بيع المدبر. وأبو داود في سننه ٢٦٦/٤ مع المعالم، كتاب العتق، رقم (٣٩٥٧).

(٤) في (ز): ذلك.

(٥) في (ز): عن.

(٦) في (ز): وأما المعنى.



أما (حقيقتها هو)[1] إيجاب حق بعد الموت، وأما حكمُها اعتبارُها من الثلث، وقد وُجد في التدبير حقيقة الوصية وحكمُها، فيكون وصية.

أما حقيقتها لأن التدبير ليس إلا إيجاب العتق بعد الموت، والعتقُ حقّ من الحقوق فهو كسائر الحقوق،.

أما حكمُها فلأن[2] المدبَّر يُعتَبَر خروجه من الثلث وإذا كان له حكم الوصايا كان من الوصايا.

يبينه: أن الأصل أن تعليق إيجاب الحقوق بالموت لا يجوز؛ لأن الموت مسقط للحقوق، فلا يجوز تعليق إيجاب الحقوق به[3]؛ لأن المسقط لا يكون موجبًا بحال إلا أن الشرع جَوّز الوصية بخلاف القياس نظرًا للناس، فكل[4] حقّ يتعلق بالموت ويكون سببه عقد من الآدمي فيكون وصية منه[5].

فأما إذا لم نجعله وصية يبطل أصلًا أخذًا بأصل القياس، وإنما يجوز إذا جعلناه وصية، وهذا كلام معتمد، وإذا ثبت أنه وصية ثبت ما قلناه من جواز البيع وجواز الرجوع.

**۞ وأمّا حجّتهم:**

تعلق عامة مشايخهم بأم الولد، وقالوا: العتق في أم الولد تعلق بالموت

---

(١) في (ز): الحقيقة هي.

(٢) في (ز): فإن.

(٣) في (ز): بالموت.

(٤) في (ز): وكل.

(٥) ليست في (ز).

شرعًا، وفي مسألتنا تعلق بالموت قصدًا، فإذا كان أحدهما يمنع البيع لئلا يبطل العتق، فكذلك الآخر وجب أن يمنع البيع.

وتحريرهم: مملوك تعلق عتقه بموت سيده مطلَقًا فلا يجوز بيعه كما بيَّنا[1].

وأما أبو زيد فزعم أن التدبير إثباتُ خلافة ثمرته العتق، وكذلك الوصية إثبات خلافة ثمرتُها الملك، وهذا لأن القياس أن لا يجوز تعليق ملكٍ ولا حقٍ بالموت، (إلاّ أن الله تعالى جعل للإنسان ولاية على إثبات الخلافة لنفسه على وفق ما أثبته الله تعالى)[2]. فإن الله تعالى جعل الوارث خليفة المورث، كذلك بالوصية يُثبت خليفة لنفسه في الثلث، وهو محض نظر من الله تعالى لعبده ليحوز به ثواب الآخرة.

قالوا: ولا يمكن تصحيح الوصايا إلا على هذا الوجه فإن القياس يأباه، وإنما يجوز على موافقة مثال من الشرع، ولا مثال لها سوى الميراث.

فالوارث خليفة للمُورِث في الثلثين، فكذلك الموصَى له خليفة للمُورث في الثلث، إلا أنه إذا كان عقد خلافة في المِلْك، فكما أن المِلْك يقبل النقض والفسخ فعقد الخلافة فيه أيضًا يقبل (النقض و)[3] الفسخ.

وإذا كان عقد خلافة في العتق فكما أن حقيقة العتق لا تقبل النقض والفسخ فكذلك عقد الخلافة فيه لا يقبل النقض والفسخ، وأما[4] البيع فهو

(١) في (ز): بيناه.
(٢) ما بين القوسين زيادة من (ز).
(٣) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٤) في (ز): فأما.



بناء على هذا.

وربما قالوا: التدبير تعليق عتق[١]، والأصل في تعليق العتق هو اللزوم بدليل التعليق في سائر المواضع، فلم يصح الرجوع عن هذا التعليق مثل ما لا يصح الرجوع في سائر التعليقات، وأما منع البيع يعتمد ثبوت الحق في الحال.

وفي مسألتنا قد يُثبت[٢] له حق الخلافة في الحال وثبوت هذا الحق يمنع جواز البيع، فأما في سائر المواضع لم[٣] يُوجَد إلا مجرد التعليق للعتق فيكون ثبوت الحق معلَّقًا[٤] بوجود الشرط.

وأما ثبوت الحق في الحال فإنما يكون إذا كان الحق بطريق الخلافة فيثبت حق الخلافة في الحال، وهذا إنما يكون فيما يكون طريقه طريق الوصايا، فأما إذا كان مجرد التعليق فلا يثبت به[٥] حق في الحال، وإذا لم يثبت حق في الحال جاز البيع.

وأما[٦] اللزوم وامتناع النقض والفسخ فإنما يدور على وجود تعليق العتق فإن تعليق العتق لا يقبل النقض والفسخ، فصار حرفهم في امتناع البيع ثبوت الحق في الحال، وإذا امتنع البيع امتنع النقض والفسخ.

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): ثبت.
(٣) في (ز): فلم.
(٤) في (ز): متعلقًا.
(٥) ليست في (ز).
(٦) في (ز): فأمّا.

وربما يعتمدون في امتناع النقض والفسخ على أن التدبير تعليق العتق بشرطٍ، وتعليق العتق بالشروط(١) لا يقبل النقض والفسخ لقوة العتق وكون حقيقته غير قابل للنقض والفسخ أصلًا.

وأما البيع فإنما جاز في المعلَّق [٣٤٥/ب] عتقُه بالشرط؛ لأنه لم يثبت حق في الحال؛ لأنه تعليق محض، وعندنا إنما يصير طلاقًا أو سببًا للطلاق عند وجود الشرط.

وهذا لأنا إنما أثبتنا في مسألتنا في الحال حق الخلافة؛ لأن الوصية عقد خلافة، ومثل هذا لا يوجد في سائر التعليقات(٢).

قالوا: ولا نقول في التدبير: إنه تعليق محض إنما التعليق في ضمن ما ذكرناه من الحق.

قالوا: خرج على ما قلنا، المدبّر المقيد؛ لأن حق الخلافة إنما يثبت في موت مطلق، فأما الموت المقيد الذي يجوز أن يوجد على ذلك التقييد ويجوز أن لا يوجد فلا يثبت به حق الخلافة(٣) في الحال.

وهذا لأن الموت من مرضه أو سفره لا يكون سببًا لحقٍ مًّا في الشرع بخلاف الموت المطلَق(٤).

قالوا: ولا يلزم ما ذكره في الجامع، وهو أنه لو قال: كل مملوك أملِكُه

(١) في (ز): بالشرط.
(٢) في (ز): التعليق.
(٣) في (ز): خلافة.
(٤) الجامع الصغير ص ٢٤٨.

فهو حرٌّ بعد موتي، فَمَلَكَ مملوكًا بعد هذا القول حيث يتعلق عتقُه بموت السيد ويجوز بيعه.

قالوا: ما يَملكه بعد اليمين لا يصير مدبِّرا في الحال، وإنما يصير مدَبّرًا قُبيل الموت؛ لأن المعتَبَر إما طرف اليمين أو طرف الحنث، ولم يكن هذا العبد مملوكًا له في طرف اليمين فنفي طرف الحنث، فإذا وُجد في ملكه عبد في طرف الحنث صار مدبِّرًا قبيل الموت ثم عتق بعد الموت، وتلك الحالة لا تسع للبيع حتى يقال: هل يجوز بيعه أو لا يجوز بيعه؟

قالوا: وأما إذا قال: أنت حر بعد موتي بيوم لا يعتق بموت السيد، وإنما يجب على الورثة إعتاقه فلم يدخل على ما قلناه.

❁ **الجواب:**

أما التعلق بأم الولد فلا[1] يجوز، وهو خارج على الأصل الذي قلناه؛ لأن عتق أم الولد ليس على طريق الوصية حقيقة وحكمًا.

أما الحقيقة فلأن الوصية تمليك من الإنسان في ملكه معلَّقًا[2] بالموت، وهو نظيرُ البيع في حال[3] الحياة، أعني في[4] التمليك، وهذا لا يوجد في أم الولد؛ لأنه إيجاب عتق من قِبَل الشرع، لا صنع للعبد فيه.

وأما الحكم فالدليل عليه أن عتق أم الولد يكون من جميع المال، وعتق

(١) في (الأصل): لا.
(٢) في (ز): متعلقًا.
(٣) في (ز): حالة.
(٤) في (ز): من.

المدبّر يكون من الثلث.

وقد اعتذروا عن الفصل الثاني، وقالوا: إنما افترق أم الولد والمدبّر في الاعتبار من الثلث وجميع المال؛ لأن المالية في أم الولد مصروفة إلى حاجته، كالمال الذي يُنفقه المريض في مرضه على نفسه.

وأمَّا المالية في المدبّر فغير مصروفة إلى حاجته، ونحن نقول: هذا الفرق بعينه يدل على أن عتق أم الولد ليس طريقه طريق وجوب[1] الوصايا؛ لأن ما يكون مصروفًا إلى حاجة الإنسان لا يتصور أن يكون وصية، فالفرق على ما قلنا[2]، والتخريج صحيح.

وعلى أن عند الخصم أن مالية أم الولد ساقطة القيمة، بدليل أنها لا تُضمَن بالعتق، ولا بالغصب ولا يَسعَى لغريم ولا لوارث بخلاف المدبِّر في هذه الأحكام، والبيع يعتمد مالية متقوّمة فكيف يصح هذا القياس؟

فإن ألحُّوا في طلب المعنى الفقهي في أم الولد الذي لأجله امتنع بيعُها، فعندنا: علة عتق أم الولد هي عتق الولد، وعتق الولد ثابت في الحال، فكان ينبغي أن (يثبُت العتق في)[3] أم الولد في الحال إلا أنها لم تعتق نظرًا للعباد حتى لا تفسد أملاكهم.

ولأن الماء وإن كان جزءًا لكنه يصير نفسًا في ثاني الحال، فتعارض دليلان، فأثبتنا حكمًا بين حكمين.

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): ما ذكرنا.
(٣) في (ز): تعتق.



وقلنا: يثبت حق العتق في الحال، وحقيقة العتق في ثاني الحال على ما نحققه في مسألة الاستيلاد.

وأما المعنى الذي قالوه: فاعلم أنهم إذا سلّموا أن التدبير في المرض وصية فقد شق عليهم تمشية الكلام، وهذا لأن الوصية عقد إيجاب بعد الموت، فلا يجب به شيء قبل الموت، وإذا لم يثبت[1] به شيء قبل الموت لم يتصور امتناع البيع، ولا الرجوع.

وأما قولهم: إن الوصية إثبات خلافة.

قلنا: هذا تكلُّف بعيد، وإذا أمكن تصحيح الوصية من غير تعرض لإثبات الخلافة كيف تُثبت الخلافة؟

يبينه: أنهم قالوا: الموصَى له لا يَردُّ بالعيب على البائع من المُوصِي.

وقالوا: الوارث يَردُّ بالعيب على البائع من المورّث، ولو كان عقد خلافةٍ لاستويا.

وعلى أنا وإن سلمنا أن الوصية إثبات خلافةٍ لكن هو إثباتها بعقد، والعقود تقبل النقض والفسخ، فكذلك [٣٤٦/أ] الخلافة التي تثبت بها.

قولهم: إن الواجب به العتق.

قلنا: بلى، ولكن العتق في ضمن الوصية، والوصية يصح الرجوع عنها فإذا رجع عنها فات ما في ضمنِها، وهذا لأن الرجوع لا يلاقي العتقَ بالنقض والإبطال إنما يلاقي الوصية وهي قابلة لهذا الحكم.

---

(١) في (ز): يجب.

وقولهم: تثبت حق الخلافة في الحال.

قلنا: بلى، ولكن بعقدٍ يحتمل النقض والفسخ.

وهذا؛ لأنه ما ثَبَتَ في الحال عتق، ولا حق عتق، إنما تثبت خلافة بثمر العتق فلا يُعطى له[١] حكم العتق.

وأمّا فصل تعليق العتق بالشرط.

قلنا: هذا ليس تعليق للعتق بالشرط، لكن إيجاب حق بعد الموت على طريق الوصية ثم التعليق بالموت في ضمنِه.

فإن قالوا: قد صرّح بالتعليق.

قلنا: معناه ما بيَّنا.

فإن قالوا: فإذا كان وصية لِمَ لا يفتقر إلى القبول؟

قلنا: وأنتم سلّمتم إنه وصية، وعلى أن عندنا لا تفتقر الوصية إلى القبول على أحد القولين[٢]، والمسائل لازمة خصوصًا مسألة جامع الصغير[٣].

وعذرهم في غاية الضعف، وإذا لم يصر مدبِّرًا عند الملك، وقد سبق العقد لم يتصور أن يصير مدبِّرًا من بعد ذلك، والله أعلم.

---

(١) في (ز): لها.

(٢) المهذب ٢/٤٩٠.

(٣) الجامع الصغير ص٤٤٨.



※ (مَسْألة):

## إذا مات المكاتَب عن وفاءٍ[١] بطل عقد الكتابة عندنا[٢].

وعندهم: لا يبطل[٣].

لنا:

إنه لا يمكن الحكم بإيفاء[٤] هذا العقد فيبطل، كما لو هَلَكَ المبيع قبل القبض.

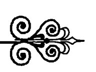
ودليل أنه لا يمكن؛ لأنه[٥] لو بقي هذا العقد لبقي لتحصيل العتق، وتحصيل العتق في العبد الميت محال، فبطل العقد لفوات فائدته.

وهذا لأن العقد كما لا ينعقد إلا لفائدةٍ لا يبقى إلا بفائدةٍ[٦]، والعقد (عقد تحصيل)[٧] العتق، فإذا وقع اليأس عن تحصيل العتق لم يتصور بقاء العقد.

وهذا (الكلام في)[٨] الابتداء أحسن مما قاله الأصحاب: إن[٩] المعقود

---

(١) في (ز): وفاء وولد.
(٢) النكت ورقة ١٩٢/ب، الحاوي ١٦٢/١٨.
(٣) الأسرار ٣٦٧/٢/ب، عارف حكمت، مختصر الطحاوي ص ٣٨٤، المبسوط ٢١٦/٧، أحكام القرآن للجصاص ٣٢٢/٣، رؤوس المسائل ص ٥٤٦.
(٤) في (ز): ببقاء.
(٥) في (ز): الحكم ببقاء هذا العقد أنه.
(٦) في (ز): لفائدةٍ.
(٧) في (ز): عُقِدَ لتحصيل.
(٨) ما بين القوسين ليس في (ز).
(٩) في (ز): من أن.

عليه قد هَلَكَ، وهلاك المعقود عليه قبل حُصول المقصود يُبطل العقد؛ لأن الخصم ربما يُنازع في المعقود عليه فإن بعضهم زعم أن المعقود عليه هو فكّ الحجر والعتق تمامه.

قالوا: ولهذا وَجَبَ العِوَضُ في الحال على العبد، ولا يتصور وجوب العوض على أحدٍ إلا بعد وجوب المعوِّض لصاحبه.

وربما يقولون أيضًا: قد حصل بعض المقصود بنفس العقد، وهو فكّ الحجر وسلامة الأكساب والأولاد، وكونُه في يد نفسه.

فنظير مسألتنا مبيع قد سُلِّم إلى المشتري وحصل في يده وهذه[1] أسولة ضعيفة.

والجواب عنها سهل، وقد ذكرنا الكلام عليه في التعليق[2] غير أن الابتداء الذي ذكرناه أحسن وأبعدُ من المنازعة.

فإن قالوا: «لا يبقى لتحصيل العتق»، فهو كلام باطل قطعًا؛ لأن عندهم يبقى عقد الكتابة لأجل العتق، حتى يؤدِّي بدلُ الكتابة (عن ما)[3] تركه، ويُحكَم بعتقه.

وكذلك قالوا إذا خلّف ولدًا يسعَى على النجوم، ويعتق.

وإن قالوا: إن الميت محل العتق (والحرية)[4]، فيدفعُه المعقول؛ لأن

---

(١) في (الأصل): هو.

(٢) هذا كتاب للمؤلف سبق التنبيه عليه.

(٣) في (ز): مما.

(٤) ليست في (ز).

العتاق تصرفٌ في الرق بالإسقاط، والميت لا يكون محل الرق فلا يكون محل الحرية.

وهذا لأن هذه الصفات صفاتُ ذاتٍ، فإذا هَلَكَت[1] الذات لم تتصور الصفات.

ويدل من أصولهم في أن الميت لا يكون محل العتق أنهم قالوا: إذا أُدِّيَ بدل الكتابة بعد الموت حُكم بعتق المكاتَب في آخر جزء من أجزاء حياته، ولهذا يكون ماله لورثته، ولو كان الميت محل العتق لثبت العتق فيه من غير حكم بإسنادٍ.

**۞ وأمّا حجّتهم:**

قالوا: المكاتَب أحد عاقدي الكتابة، فلا يبطل العقد بموته كالسيد.

ودليل أنه عاقد أنَّ العقد لابد له من متعاقدين[2]، والمولَى أحدهما فلم يبق الآخر سوى المكاتَب.

يدل عليه: أن السيد[3] ثبت له بالعقد حق ملك في البدل ينقلب حقيقة ملك (في الاستيفاء)[4]، والمكاتَب ثبت له حق عتق ينقلب حقيقة بالأداء ثم بقي العقد بعد موت السيد، لينقلب حقه حقيقة، فوجب أن يبقى بعد موت المكاتَب لينقلب حقه حقيقة، والتعلق بالسيد معتمد لهم.

---

(١) في (الأصل): هلك.

(٢) في (ز): عاقدين.

(٣) في (ز): المكاتِب.

(٤) في (ز): بالاستيفاء.

ووجه التعلق به: أنه بَقي العقد بعد موت السيد، لأن في بقائه فائدة وهو أداء بدل الكتابة إلى وارثه ليعتق المكاتب من السيد قُبيل موته، فكذلك يبقى العقد بعد موت المكاتَب، لهذه الفائدة وهو أن يُودّي وارثه بدل الكتابة فيعتق [٣٤٦/ب] المكاتَب قُبيل موته، وكما أن موت العبد ينافي عتاقه فموت السيد ينافي إعتاقه بل المنافاة في جانب السيد أكثر؛ لأن الإعتاق تصرف، والميت جماد، والجماد يكون محل التصرف فيه، ولا يكون محل التصرف منه، فإذا بقي العقد بعد موت السيد ليصحُ التصرف منه، فلأن يبقى بعد المكاتب ليصح التصرف فيه أولى.

قالوا: فإن قلتم: كيف تصححون العتق فيه وهو ميت؟

نقول[1]: إنه يبقى حيًّا حكمًا فيصح العتق فيه، كما أن السيد إذا مات بقي حيًا حكمًا حتى صح العتق منه، وهذا ظاهر.

وإن قلتم: إن السيد مالك، والمكاتَب مملوك.

فنقول: إذا جاز هذا التقدير في أحدهما جاز هذا التقدير في الآخر، وهذا لأن الشرع قدِّر الحياة في المالك حكمًا لفائدة ثبوت العتق منه، فيعتق المكاتَب فوجب أن يقدِّر الحياة في المكاتَب لفائدة ثبوت العتق فيه، فيعتق أولاده، ويسلّم لهم أكسابه إرثًا.

وكما أن في إثبات العتق من الميت فائدة الميت[2] من حيث إثبات

(١) في (ز): فنقول.

(٢) في (ز): للميت.

الخيريّة[١] ففي إثبات العتق للميت فائدة الميت[٢] من حيث إثبات الخيريّة، قال النبي ﷺ: (إنك إن تدع ورثَتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس)[٣].

فإذا صح الأول لإثبات خير لإنسان صح الثاني لإثبات خيرٍ من إنسانٍ.

والمراد من إثبات الخير عتق أولاده وسلامة كسبه[٤] لهم على ما بيَّنا[٥].

قالوا: وأما في سائر المواضع التي تقولون: إن العبد الميت لا يُجعل حيًّا حكمًا مثل المدبَّر بموتٍ، وكذلك أم الولد، وكذلك المُوصَى بعتقه إنما لم نجعل كذلك؛ لأنه لا فائدة في إبقاء الحياة له حكمًا فلا تبقى، وهو مثل المالك الذي ليس له عليه دين، ولا منه وصية لا تُثبتُ له الحياة حكمًا؛ لأنه لا فائدة فيه كذلك هاهنا في هذه المواضع.

قالوا: وأما قولكم: إن عندكم يُحكم بإسناد العتق، ولا يُقتصر على حالة الأداء، هذا مثل السيد يموت، ويُؤدّي بدل الكتابة، فإنا نُسنِد إعتاقَه إلى آخر جزء من آخر حياته، كذلك في مسألتنا في المكاتب.

وإن وُجد الأداء بعد الموت لكن نُسند عتاقه إلى أجزاء جزء من آخر

(١) في (ز): الخير له.

(٢) في (ز): للميت.

(٣) رواه البخاري في صحيحه ٥/٣٦٣ مع الفتح، كتاب الوصايا، (باب أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس).

(٤) في (ز): أكسابه.

(٥) في (ز): قلنا.

حياته، وهذا لأن الحياة الحكمية لا تقبَل[1] العتاقَ، والإعتاق حقيقة فلابد من الإسناد غير أن إثبات الحياة حكمًا في الحال؛ لإمكان الإسناد، فإن المسند لابد فيه من اعتبار الحال، فأثبتنا الحياة حكمًا ليمكن اعتبار الحال من وجه، وهو مثل مسألة نصب الشبكة وحفَر البئر في الملك والضمان، فإنا نجعله حيًّا من حيث الحكم في الملك والضمان، ونُسند إلى حال[2] الحياة.

قالوا: وأما قول أصحابكم: إن المعقود عليه هالك، فنحن لا نبقى[3] العقد من حيث إن المكاتَب معقود عليه لكن من حيث إنه عاقد، وهذا لأن المكاتَب عاقد ومعقود عليه، فيبقى العقد بعد موته من حيث إنه عاقد؛ لأن موت العاقد لا يبطل العقد.

ثم إذا بقي من حيث إنه عاقد بقي من حيث إنه معقود عليه ضرورة، وجُعلت المحلية هاهنا تبعًا للعاقدية، وهذا لأن العاقدية علة العقد، والمحلية شرط العقد، والشروط أتباع ويبقى التبع ببقاء المتبوع.

وربما يقولون: إن فات المعقود عليه بموت[4] المكاتَب نقيم بقاء الولد مقام بقائه ليبقى العقد في محل الولد، كما لو أهلك إنسانٌ المبيع قبل القبض يبقى العقد ليبقى في محل القيمة، وإن كان الأصل إنما عُقِدَ في العين، كذلك هاهنا، هذا جملة كلامهم ابتداء واعتراضًا.

---

(١) في (ز): لا يفيد.

(٢) في (ز): حالة.

(٣) في (ز): بقى.

(٤) في (ز): بفوات.

❁ **الجواب:**

نقول: قياس العبد[1] على السيد باطل؛ لأن السيد مالِك، والمكاتَب مملوك، وقد وَرَدَ الشرع بإبقاء المالكية بعد الموت، ولم يرد بإبقاء المملوكية، وكل أمر يُحكَم به بخلاف الحقيقة فلابد أن يكون بأصلٍ صحيحٍ من الشرع، وفي جانب السيد قد وجد أصلًا[2] صحيحًا[3] من الشرع.

ألا ترى أن من أوصى بعتق عبده، وعيّنه تبقى المالكية بعد الموت حتى إذا أُعتِق يعتق عنه، ويكون الولاء له، وكذلك في المدبَّر وأم الولد، وكذلك إذا مات الرجل وعليه دَين وله مال بقي المال على ملكه حتى يُقضى عنه دَينه.

وهذا كله في جانب المالك، وأما في جانب المملوك [٣٤٧/أ] فلم يرد الشرع في موضعٍ مّا ببقاء المملوكية حكمًا بدليل ما لو مات العبد المُوصَى بعتقه، وبدليل ما لو مات المدبَّر وأم الولد.

وسؤالُهم على هذا بالطريق الذي قالوا[4]، وهو أن في هذه المواضع لا فائدة في بقاء المملوكية، وفي بقاء المالكية فائدة[5].

وأما في مسألتنا كما أنه يفيد بقاء المالكية للسيد إذا مات السيد يفيد

---

(١) في (ز): المكاتب.

(٢) في (ز): أصل.

(٣) في (ز): صحيح.

(٤) في (ز): قالوه.

(٥) ليست في (ز).

بقاء المملوكية للمكاتب إذا مات على ما سبق بيانه.

ونحن نقول على هذا: إذا مات المكاتَب وليس له ولد، ومالُه الذي خلّفه لا يفضُل عن بدل الكتابة يبقى عقد الكتابة، ويؤدَّى بدل الكتابة، وُيَعتق المكاتَب، ولا فائدة في بقاء العقد في هذا الصورة؛ لأن غاية ما في الباب أن يُحكم بعتق المكاتَب، ولا يمكن إظهارُ فائدةٍ في عتق ميتٍ.

ولئن جاز أن يبقى المكاتب مملوكًا بعد موته ليعتق جاز أن يفعل مثل هذا في المدبَّر وأم الولد والموصَى بعتقه.

وقد منع بعضهم مسألة الإلزام، والمنع بعيد على مذهبهم.

ثم الجواب المعتمد: أن السيد إذا مات يمكن إبقاء العقد، وفي المكاتب إذا مات لا يمكن بقاء العقد.

وإنما قلنا ذلك؛ لأن العقد لو بقي لبقي لتحصيل العتق على ما سبق بيانه، والإعتاق من السيد بعد الموت ممكن، والعتاق في المكاتب بعد الموت لا يمكن؛ لأن سبب الإعتاق من جهة السيد هو عقد الكتابة، وذلك قد صح منه في حال[1] الحياة، ولم يبق منه شيء ينافيه الموت.

وهذا لأنه معتَقٌ[2] بعقد الكتابة، وهو حي حالة العقد، والحياة إن احتيج إليها لصحة الإعتاق منه، فإذا وُجد سبب العتق منه، وهو حي وقعت الغُنية منه عن اعتبار حياته بعد ذلك فلا يُبالي بقي حيًّا أو مات.

---

(١) في (ز): حالة.

(٢) في (ز): يعتق.

ونظيره إذا علّق عتق عبده بشرطٍ، وهو مفيق ثم جُنّ فوُجد[١] الشرط عتق؛ لأن سبب العتقَ وُجد منه، وهو مفيق، وإنما اعتبر عقله لصحة سبب العتق منه فإذا صح منه وهو عاقل لا يُبالي بحياته بعد ذلك.

وأما في مسألتنا العتاق في المكاتب بعد الموت لا يمكن؛ لأن الحاجة إلى حياته ليصح نزول العتق فيه، فيصير محلًّا له فيُنظر إلى (حال النزول)[٢]، وهو ميت عند نزول العتق فيه، فلم يتصور النزول.

والحرف: أن اعتبار المالكية لتصحيح السببية فاعتُبر وجودها عند السببية، وأما اعتبار المملوكية لتصحيح المحليّة، فيعتبر عندما[٣] يصير محلًا؛ وذلك عند نزول العتق فيه.

ألا ترى أن مَنْ علّق طلاق امرأته بشرط، ثم أبانها وانقضت عدتها، ثم وُجد الشرط لم يقع شيء لفوات[٤] المحل، فاعتُبر وجود المحل لنزول[٥] الطلاق في هذه الصورة.

وفي مسألة العاقل إذا علّق طلاق امرأته بشرط ثم جُنّ اعتبر وجود الأهلية عند السبب وهو التعليق.

فإن قالوا: هل تقولون: إن السيد يبقى مالكًا بعد الموت؟

(١) في (ز): ووجد.

(٢) في (ز): حاله.

(٣) في (ز): عندنا.

(٤) في (ز): عند فوات.

(٥) في (ز): عند نزول.

فإن قلتم يبقى مالكًا بعد موته، فقولوا: يبقى المكاتب مملوكًا بعد موته، وإن قلتم: لا يبقى، فكيف يتصور وجود الإعتاق منه وليس بمالك؟.

قلنا: لا[١] نقول: يبقى مالكًا بعد موته، ولا حاجة إلى هذا.

فإن قالوا: فالمكاتب مملوك لِمَنْ؟.

قلنا: لوارثه على طريق الخلافة عن مورثه، وسنبين هذا في المسألة التي تلي هذا[٢].

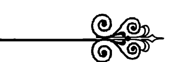
ثم العتق يصح من السيد لوجود السبب منه في حال حياته، فيصير بعقد الكتابة مُعتِقًا للمكاتب عند الأداء، فلما[٣] كان الإعتاق[٤] بعقد الكتابة لم يضر الموت العارض وصح، وإن نقلنا الملك إلى الوارث؛ لأنه مَلكٌ على طريق الخلافة والبناء على ملكه فصلح محلًا لعتق يُوجد بسببٍ منه في حال حياته.

وهو كمسألة الوصية، وقضاء الدَين، فإن الدَين إذا كان غيرُ مستغرقٍ تنتقل التركة إلى ملك الورثة ثم يكون ملك الورثة محلًّا لقضاء دَين الميت وتنفيذ وصيته؛ لأنه مالك على طريق الخلافة والبناء على ملكه، كذلك هاهنا.

وإذا قررنا على هذا الوجه سقط باقي كلامهم.

ولسنا نحتاج إلى الجواب عن قولهم: إن المكاتَب عاقد؛ لأن غاية ما في الباب على التسليم، غير أنه لا يمكن الحكم ببقاء العتق على ما سبق بيانه.

(١) في (ز): لسنا نقول.
(٢) في (ز): هذه.
(٣) في (ز): ولما.
(٤) في (ز): الإعتاق منه.



والذي قالوا[١]: وجب أن يبقى العقد لفائدة عتق الأولاد وسلامة الأكساب.

قلنا: هذا تبع لعتق المكاتَب، فإذا لم يتصور عتق المكاتَب بعد موته لم يجز الحكم ببقاء عقد الكتابة لفائدة تبعيّة.

وأما مسألة المبيع قبل القبض إذا قُتِلَ فالقيمة هناك بدل عن الأصل، وهو العبد [٣٤٧/ب] فجاز أن يبقى العقد في البدل ليقومَ مقام الأصل في حكم التبع.

أما[٢] في مسألتنا لم يوجد الأصل ولا بَدَلَه فلا يمكن الحكم ببقاء العقد لعدم الأصل وما يقوم مقامه. والله أعلم.

※ (مَسْأَلَة):

## إذا زوّج ابنتَه من مكاتبه، ثم مات انفسخ النكاح عندنا[٣].

وعندهم: هو قائم (على حاله)[٤][٥].

**لنا:**

إن المرأة ملكت زوجها فلا يبقى النكاح بينهما.

---

(١) في (ز): قالوه.

(٢) في (ز): فأما.

(٣) التهذيب ٨/٤٨٠.

(٤) ليست في (ز).

(٥) الأسرار ٢/٢٦٦/ب، عارف حكمت، بدائع الصنائع ٣/١٥٩٤.

دليله: إذا كان الزوج عبدًا، وإنما قلنا: «إنها ملكت زوجها»؛ لأن المكاتَب مملوك للسيد، وموته لم يُبطل ملكه؛ لأن الموت ليس لإبطال الأملاك في الحالة[1] التي هي مملوكة للإنسان، إنما أكثر ما يعمله الموت أن يبطل ملك الميت في المحل، وينقله إلى الوارث ولا مانع هاهنا من النقل، فوجب أن ينتقل وإذا انتقل بطل[2] عقد النكاح.

والدليل على أنه «لا مانع»: أن عقد الكتابة لا يمنع نقل الملك لوجود عين الكتابة؛ لأن وجود عين الكتابة لو مَنَعَ نقل الملك لمنع نفس الملك، وإنما يمنع النقل أعني بالبيع وغيره؛ لأن عقد الكتابة عقد لازم في إيجاب العتق من جانب السيد، بدليل أنه لو أراد أن يرجع عنه لا يجوز، وإذا كان لازمًا من جانب السيد، فلو جوَّزنا نقل الملك يفوت العتق، فلأجل أنه يتضمن نقل الملك بالبيع فوات العتق لم يجز النقل.

وهذا المعنى في الإرث لا يوجد؛ لأن العتق لا يفوت، فإن بعد موت السيد يؤدّي بدل الكتابة إلى الوارث، ويعتق فظهر لنا أن سبب نقل الملك قد وجد ولا مانع من النقل فوجب أن ينتقل.

۞ **أمّا حجّتهم:**

قالوا: عقد الكتابة مانع من انتقال الملك في المكاتب من السيد إلى غيره؛ لأنه لو قَبِل الانتقال لَقَبِل النقل بالبيع.

والمعنى المانع: أنه صار حُرًّا يدًا وَمَنَافِعًا، وإذا صار حرًّا من هذا الوجه

(١) في (ز): الحال.

(٢) في (ز): يبطل.

لم يتصور قبوله نقل الملك ولا انتقالَه.

واستدلوا بفصل الولاء، وقالوا: أجمعنا على أن الولاء يكون للميت، ولو انتقل الملك إلى الوارث لعتق عليه، ولو عتق عليه لم يكن الولاء للميت، ويستحيل أن يكون الملك لإنسان، والعتق من إنسان آخر.

ولو جاز مثل هذا في الوارث فجوِّزوا (مثله)[1] في المشتري مع البائع، وقولوا: إذا باع المكاتب يصح، ثم إذا أدَّى بدل الكتابة يكون العتق من البائع، ويكون الولاء منه.

قالوا: وإن تعلقتم بفصل ابتداء النكاح، فنقول عندنا: وإن لم يُثبت حقيقة الملك للوارث في المكاتب، فإنه يثبت حق الملك على معنى أنه إذا عجز المكاتَب عن بدل الكتابة يكون الرد إلى ملك الورثة، وهذا هو صورة حق الملك.

قالوا: وحق الملك يمنع ابتداء العقد، ولا يمنع بقاء العقد بدليل العدة.

۞ **الجواب:**

إنا دللنا على أن الوارث قد انتقل إليه المِلْك في المكاتب، أما[2] البيع فإنما[3] لم يجز لوجود مانع من النقل، وأما في الإرث فلم يوجد المانع.

قولهم: كان ينبغي أن يصح البيع، ويعتق من المولى الميت كما صح

(١) زيادة من (ز).
(٢) في (ز): فأمّا.
(٣) في (ز): فإنه.

التوريث وعتق[1] منه.

قلنا: إنما فرقنا بينهما؛ لأن ملك الوارث ملك خلافة وبناء، وقد جُعل في الحكم كأن ملكَ المُورِّث[2] قائم مستمر، وهذا هو معنى قولنا: «إن مِلْك الوارِث ملك بناء لا ملك ابتداء»، ولهذا لا ينقطع حق المُورِّث.

ولهذا قلنا: إن الوارث يرُد العبد المشتري بالعيب على بائع مُورّثه، وأما المشتري فلا يرد على بائع بائعه.

والتحقق في الفرق: أن موت الإنسان ليس بمعنى مخيل في ثبوت الملك للقريب، وإنما المعنى المخيل أن الشرع جعله خليفتَه ونائبَه الذي يقوم مقامَه في أملاكه، فإذا فات ملك المنوب عنه ظهر ملك النائب؛ لأن مِلكَ الأصل إذا عُدم لابد من ظهور ملك مَنْ جُعل خليفة له.

ثم ملك الوارث بمنزلة ملك المُورِّث؛ لأنه لما كان نائبًا عنه، فكما أن قول النائب كقول المنوب عنه، فكذلك ملك النائب كملك المنوب عنه.

وإذا ثبت هذا الأصل فنقول: سبب العتق قد وُجد من السيد وهو عقد الكتابة، وقد بيَّنا أنه لازم في جانب السيد، وسبب ملك الوارث قد وجد في المكاتب، وهو موت مورثه عن مملوكٍ من غير أن يتضمن موتُه إزالةَ الملك عن المملوك.

فنقول: ينتقل الملك إلى الوارث ويبقى سبب العتق من الميت للزومه،

(١) في (ز): يعتق.

(٢) في (ز): الوارث.

وإذا وجد الأداء عتق من قبل السيد[١] المورث، وانتقال الملك إلى الوارث لم يمنع منه؛ لأنه ملك بناءٍ وخلافةٍ وهو في المعنى كان ملكه هو القائم [٣٤٨/أ] وإذا عتق منه كان الولاء له، ومثل هذا لا يمكن اعتباره في الشراء؛ لأنه ملك ابتداء بدليل ما بيَّنا.

ولأن البيع عقد تمليك وهو معنى مخيل في إثبات الملك، فلم يكن بنا حاجة إلى أن يجعل المشتري خليفةً عن البائع، ويُجعل الملك ملك بناءٍ، وإذا كان ملكه ملكُ ابتداءٍ لم يتصور بقاء عقد الكتابة معه، وجوّزناه ليعتق من المكاتب، والعقد عقد (لازم يمنَع)[٢] لزومُه في جانب السيد صحة البيع، فهذا هو الفرق الظاهر بين البيع والإرث، وقد تضمن الجواب عن فصل الولاء، وقد خبط الأصحابُ في الجواب عن فصل الولاء، ولم أَرَ لهم فرقًا يمكن الاعتماد عليه، والجواب المعتمد ما بينا.

ويتأيد الجوابُ الذي قلناه بما لو أوصَى بعتق عبده وعيّنه مَلَكَه[٣] الوارث، ثم إذا أعتقه يكون الولاء للميت بالطريق الذي قلنا[٤]. والله أعلم بالصواب.



(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): غير لازم فمنع.
(٣) في (ز): فإنه يملكه.
(٤) في (ز): قلناه.

❋ (مَسْألَة):

**إذا استولد جاريةً بالنكاح ثم اشتراها لم تصر أم ولدٍ له عندنا[1].**

وعندهم: تصير أم ولد له[2].

❋ لنا:

إنها علقت برقيقٍ فلا يثبت لها حق الاستيلاد.

دليله: إذا عَلِقَت من الزنا ثم اشتراها الزاني.

وأما[3] وجه فقه المسألة وهو مستخرج من قولنا: «علقت برقيقٍ»، وذلك لأن عتق الأم[4] تبعٌ لعتق الولد، بدليل نصّ الرسول صلى الله عليه، وهو قوله: (أعتقَها ولدها)[5] قاله في مارية[6] القبطية حين ولدت إبراهيم.

وهذا اللفظ نص في التبعيّة؛ لأنه جعل الولدَ أصلًا، والأمّ تبعًا للعتق.

---

(١) النكت ورقة ١٩٥/أ، التهذيب ٨/٤٨٥.

(٢) الأسرار ٢/٣٧٣/أ، عارف حكمت.

(٣) في (ز): فأمّا.

(٤) في (ز): أم الولد.

(٥) رواه ابن ماجه في سننه من حديث ابن عباس بلفظ: ذكرت أم إبراهيم عند رسول الله ﷺ فقال: (أعتقها ولدها) وفي إسناده حسين بن عبد الله وهو ضعيف جدًّا. ورواه الدارقطني في سننه ٤/١٣٢ من طريق حسين بن عبد الله. وينظر تخريجه في التلخيص الحبير ٤/٢١٨.

(٦) مارية القبطية بنت شمعون، أم ولد النبي ﷺ بعث بها المقوقس صاحب الإسكندرية إلى رسول الله ﷺ سنة سبع من الهجرة، وكانت امرأة جميلة أمها رومية، فوطئها النبي ﷺ بملك اليمين وحملت منه، وولدت إبراهيم. عاشت بعد النبي ﷺ خمس سنين، وماتت سنة ١٦هـ. ينظر الإصابة: ٤/٤٠٤.

وهذا صحيح أيضًا من حيث المعقول؛ لأن الاتصالَ الموجبَ للعتق من النسب إنما هو بين الولد وأبيه، ليس بين الأمّ وبين المولى نسب[1]، وإذا ثبت أنّ الأم تبعٌ للولدِ فلا يثبت عتق التبع إلَّا بعتقِ المتبوع، ولم يعتق المتبوع؛ لأنّ العلوق[2] به كان على الرِّق.

فإنْ قالوا: ما قولكم إذا مَلَكَهما أعني الولد وأمّه، فإنّه قد عتق الأصل، فوجب أن يعتق التبع؟.

قلنا: عندكم ليس عتق الأمّ لعتق[3] الولد في هذه الصورة، فإنه لو مَلَكَ الأم صارت أم ولدٍ له وثبت لها حق العتق، وإن كان الولد رقيقًا يُباع في السوق.

وأما عندنا: إنما تصير الأم تبعًا للولد في عتقٍ يكون عند العلوق لوجود الاتصال بين الولد والأم في تلك الحالة، ولورود النص في هذه الصورة، فأما في عتق يظهر بعد العلوق فلا، لفوات ذلك الاتصال.

ولأن هذا العتق ليس هو مثل ذلك العتق بدليل فصل الولاء، فلا يُلحق به.

وأما الذي قاله عامة المحققين من أصحابنا[4] في هذه المسألة، وهو[5] أن سبب عتق الأم هو أن الولد جزء من الأم، وعتق الجزء يوجب عتق

---

(١) في (ز): يشبه.

(٢) في (ز): المعلوق به.

(٣) في (ز): يعتق.

(٤) في (ز): الأصحاب.

(٥) في (ز): هو.

الباقي، وهذا لأن الجزئية محضة في الابتداء؛ لأنه ينفصل الماء حين ينفصل جزءًا، وإنما يصير شخصًا في ثاني الحال، وقد عتق في حال الجزئية؛ لأنه انفصل (حين انفصل)[1] جزءًا، وحين انفصل جُزءًا يدل أنه عتق، وهو جزء، وعتقُ الجزء من الشخص يوجب عتق الباقي.

**دليله:** الجزء الشائع.

وعندي: أن الطريق الأول أسلم، وسنبين في الجواب.

**۞ وأمّا حجّتهم:**

قالوا: سبب عتق الأم هو نسبتها إلى الأب بقولنا: «أم ولده»، فكما أن النسب يُوجب عتق الولد فالنسبة توجب عتق الجارية.

قالوا: والنسبةُ هاهنا مثل النسبة بين الأخوين، فإنه وُجد[2] بين الأخوين اتصال بواسطة الأب، كذلك هاهنا بين الأب والجارية اتصال بواسطة الولد.

وبيانه: أن الأخوين (بعضا أصل)[3] لهما وهو الأب، وفي مسألتنا الأب والأم أصلا بعض منهما وهو الولد، فهذا وجه وجود البعضية بين الأخوين، وهو بين الأب والأم في مسألتنا.

وأما[4] وجه المشابهة في النسبة (في مسألتنا ومسألة الأخوين وهو[5])

---

(١) ليست في (ز).
(٢) في (ز): وصلة.
(٣) في (ز): بعض لأصلٍ.
(٤) في (ز): فأمّا.
(٥) في (الأصل): بين مسأله الأخوين وبين مسألتنا.

أن الأخ ابن أبيه، والجارية في مسألتنا أم ولده والنسبة في أم ولده مثل النسبة في ولد أبيه.

وذكروا وجود البعضية بين الأب والأم باعتبار الولد الحاصل بينهما على الوجه الذي ذكروا[(١)] ذلك في مسألة الزنا هل يوجب حرمة المصاهرة؟ وقد تقدم بيانه[(٢)].

قالوا: وليس كما لو مَلَكَ أم ولده من الزنا؛ لأن النسبة ضعفت[(٣)] في هذه الصورة لفوات النسب في الولد فلهذا لم يوجب العتق (من الزنا مع حقيقة البعضية)[(٤)].

قالوا: ولهذا نقول: إذا مَلَكَ أخاه من الزنا لم يعتق عليه لضعف البعضية بفوات النسب، فهذا وجه تعلُّقهم لعتق الأم باعتبار نسب الولد.

وحملوا قوله عليه السلام (أعتقها ولدَها)[(٥)] على أن المعنى نسبُ ولدها[(٦)].

قالوا: وأما اعتباركم الجزئية، ولا [٣٤٨/ب] معنى له، ولا يجوز أن يكون الموجب لعتق الجارية هو عتق الولد من حيث إنه جزء لها؛ لأنه عتق الجزء الذي هو جنين لا يوجب عتقَ الأم؛ بدليل ما لو عتق[(٧)] الجنين بعد

---

(١) في (ز): ذكروه.

(٢) ينظر: ٥/١٧٠.

(٣) في (ز): ضعيفة.

(٤) العبارة في (ز) هكذا: وفي الولد من الزنا عتق لحقيقة البعضية.

(٥) سبق تخريجه في ص ٦٥٤.

(٦) الأسرار ٢/٣٧٣/ب، عارف حكمت.

(٧) في (ز): أعتق.

العلوق على الرقّ لا يعتق الأم، وإن كان جزءًا من الأم.

وكذلك لو قال لأمته: ما عَلِقَت به من ولدٍ فهو حرٌّ عَتَق الولد، ولم تعتق الأم.

وهذا لأنه جزءٌ من وجهٍ شخصٌ من وجهٍ، وإذا كان على هذا السبيل لا تعتق الأم.

وكان المعنى فيه هو أن الجنين صار محلًا للعتق من حيث إنه شخص لا من حيث إنه جزء، وكذلك الماء في الابتداء ثبت له حكم الجزئية بتقدير الولديّة فيه فأنا إذا لم نقدِّر كونه ولدًا لم يتصور الحرية[1]، فإنه لم يوجد من المولى ابتداء عتق في جزءٍ مَّا إنما العتق ثبت شرعًا؛ لأن الولد خُلق من مائه.

ولا[2] يجوز له استرقاق أجزائه فلا يجوز له أيضًا استرقاق ولدٍ هو جزء منه فَعَلِقَ حُرًّا لهذا المعنى، فدل أنه لابد من تقدير كون الماء ولدًا حتى يصير محلًّا للعتق.

وإذا ثبت هذا فنقول: الولد شخص على حياله فلا يجوز أن يكون عتقه سببًا لعتق شخص آخر، وإنما السبب للعتق معنى بين الجارية والسيد على ما سبق بيانه[3].

وأيضًا قالوا: لو عَتَق بالطريق الذي قلتم لوجب أن يتنجّز العتق في

---

(١) في (ز): الجزئية.

(٢) في (ز): فلا.

(٣) ليست في (ز).

الأم، ولا يتأخر كما لو أعتق جزءًا شائعًا من جاريةٍ[1]، فإنها تعتق في الحال.

قالوا: وأما عدم العتق في الحال عندنا؛ لأن[2] البعضيّة بواسطةٍ أضعف من البعضيّة بلا واسطة، فإذا ضعفت أوجب حق العتق، وإذا قويت بوجودها[3] بلا واسطةٍ أوجبت حقيقة العتق، وذلك في الولد.

❁ **الجواب:**

إن الكلام على ما قلنا[4] صحيح، وهو أولى المعنيين في ثبوت عتق الأم، وقد ذكرنا إخَالتَه.

وأما الذي قالوا: إن سبب عتق الأم وجود النسبة.

قلنا: هذه نسبة بلا نسب، والنسبة بلا نسب لا توجب العتق.

والدليل عليه جانب الأم؛ فإن عبدًا لو تزوَّج بحرة، وجاءت منه بولد، ثم إن الحرة اشترت زوجَها لا يعتق عليها، وإن كان الزوج المُشتَرى أبُ ولدها، والطريقة تفسُد أصلًا بهذه المسألة.

وعلى أنه يقال لهم: لِمَ قلتم أن هذه النسبة توجب حق العتق؟

قالوا: كرامةً لها، وربما يقولون: بمجرد هذه التسمية[5]، وذلك أنه

---

(١) في (ز): الجارية.

(٢) في (ز): فلأن.

(٣) في (ز): لوجودها.

(٤) في (ز): قلناه.

(٥) في (ز): النسبة.

يقال: «هي أم ولده» وهذه التسمية كانت بثبوت نسب الولد، وللنسب تأثير في إيجاب حقوق هي كرامات وقد ظهرت هذه الكرامات[1] أعني ثبوت حق العتق للأم عقيب كونها أم ولده فأُحيل بها عليه.

ولهذا المعنى يُعبّر عن هذا الحق بهذه النسبة، فيقال: هي أم ولده عبارةً بها[2] عن هذا الحق كما يُعبِّر عن حق العتاق للمدبِّر بقولهم: مدبِّره، وعن حق المكاتب بقولهم: مكاتَبه.

وإذا كان الحق لهذا الاسم، وهذا الاسم كان بثبوت النسب لا بعلوق الولد حرًّا.

قالوا: وأمَّا المسألة التي ألزمتم في جانب الأب فالبعضية من جانب الأب أضعف من جانب الأم، فيجوز أن يقال: لمَّا ضعُفت بالواسطة، أو لمَّا وُجدت شبهة البعضية لا حقيقة البعضية لم تعمل في إيجاب العتق.

**۞ الجواب:**

إن إلحاق النسبة التي قلتم بحقيقة النسب محال؛ لأن مثل هذه النسبة توجد في كثير من المواضع، مثل قولهم: ابن عمه، وابن أخيه، وأبو ولدها، ومع ذلك لا يوجب العتق.

وهذا؛ لأن هذه النسبة نسبةُ تعريف، لا نسبة اتصال حقيقة أو حكمًا، ونسبة التعريف لا توجب حكمًا في الشرع، كقولهم: عبدُه، وأمتُه، ودارُه، وثوبُه.

(١) في (ز): الكرامة.

(٢) في (ز): بهذا.

وقولهم: «إن الحق ثبت[1] بتسميتها أمّ ولده»، وهذا أيضًا مجرد دعوى وليس له تأثير.

وقولهم: «إن بينهما بعضيّة»، بعيد جدًّا، وبأن حدث بينهما ولد واحد من أين أنه يوجد بينهما بعضية؟

وأما المسألة الإلزامية في جانب الأب ففي غاية القوة.

وقولهم: «إن البعضية في جانب الأب أضعف».

قلنا: أليس مَنْ مَلَكَ أباه يعتق عليه، فقولوا: إن المرأة إذا ملكت أبا ولدها ثبت له حق العتق، والضعف يكون أثره في امتناع[2] حقيقة العتق، ووجوب الاقتصار على حق العتق.

وعلى أن البعضية بواسطة لا توجب شيئًا؛ لأن البعضية بلا واسطة أوجبت العتق بالشرع، وإذا كانت بواسطة فلا تكون في معنى البعضيّة بلا واسطة، فوجب ألا يُلحق بها في الحكم.

وأما اعتراضهم على فصل الجزئية، وقولهم [٣٤٩/أ]: «إنه إنما صار محلًا للعتق؛ لأنه يصير ولدًا، أو شخصًا في ثاني الحال».

قلنا: بلى، ولكن في الحال جزء، وليس بشخصٍ، وعتق الجزء مؤثِّر في عتق الجملة إلا أنه لما كان يصير شخصًا آخر في ثاني الحال ضَعُف[3]

---

(١) زيادة من (ز) يقتضيها المقام.

(٢) في (ز): امتناع ثبوت.

(٣) في (الأصل): ضعُفت.

اعتبار الجزئية، فأوجب حق العتق لا حقيقة العتق.

وخرج على ما ذكرناه عتق الجنين؛ لأنه عتق، وهو ليس بجزءٍ محضٍ فلم يسرِ إلى الجملة.

وأما[1] هاهنا عتق[2] الولد وهو جزء محض، والإشكال على هذا أن بالإجماع العتق عتق الولد[3] والولد لا يتصور أن يكون جزءًا محضًا.

والجواب ما ذكرنا[4]: أنه في المثال جزء يصير ولدًا في ثاني الحال، فباعتبار أنه يصير ولدًا عتق، ولكن باعتبار أنه جزء محض في الحال سَرَى إلى الجملة، هذا غاية الإمكان.

وعلى (الطريق الأول)[5] لا يحتاج إلى شيء من هذا وهو[6] أسلم.

وأما إذا قال: الولد الذي تَعْلِقُ به فهو حُرٌ، ففي صحة هذا الكلام وجهان معروفان.

وعلى أن في تلك المسألة لابد من تقدير الولديّة حقيقةً ليصير رقيقًا، ثم يعتق بإعتاقه.

ألا ترى أنه يثبُتُ عليه الولاء، وإنما[7] هاهنا فبخلافه فصار العتق في

(١) في (ز): فأمّا.
(٢) في (ز): فإنه عتق.
(٣) لم أجده في مظانه.
(٤) في (ز): ذكرناه.
(٥) في (ز): الطريقة الأولى.
(٦) في (ز): فهو.
(٧) في (ز): وأمّا.

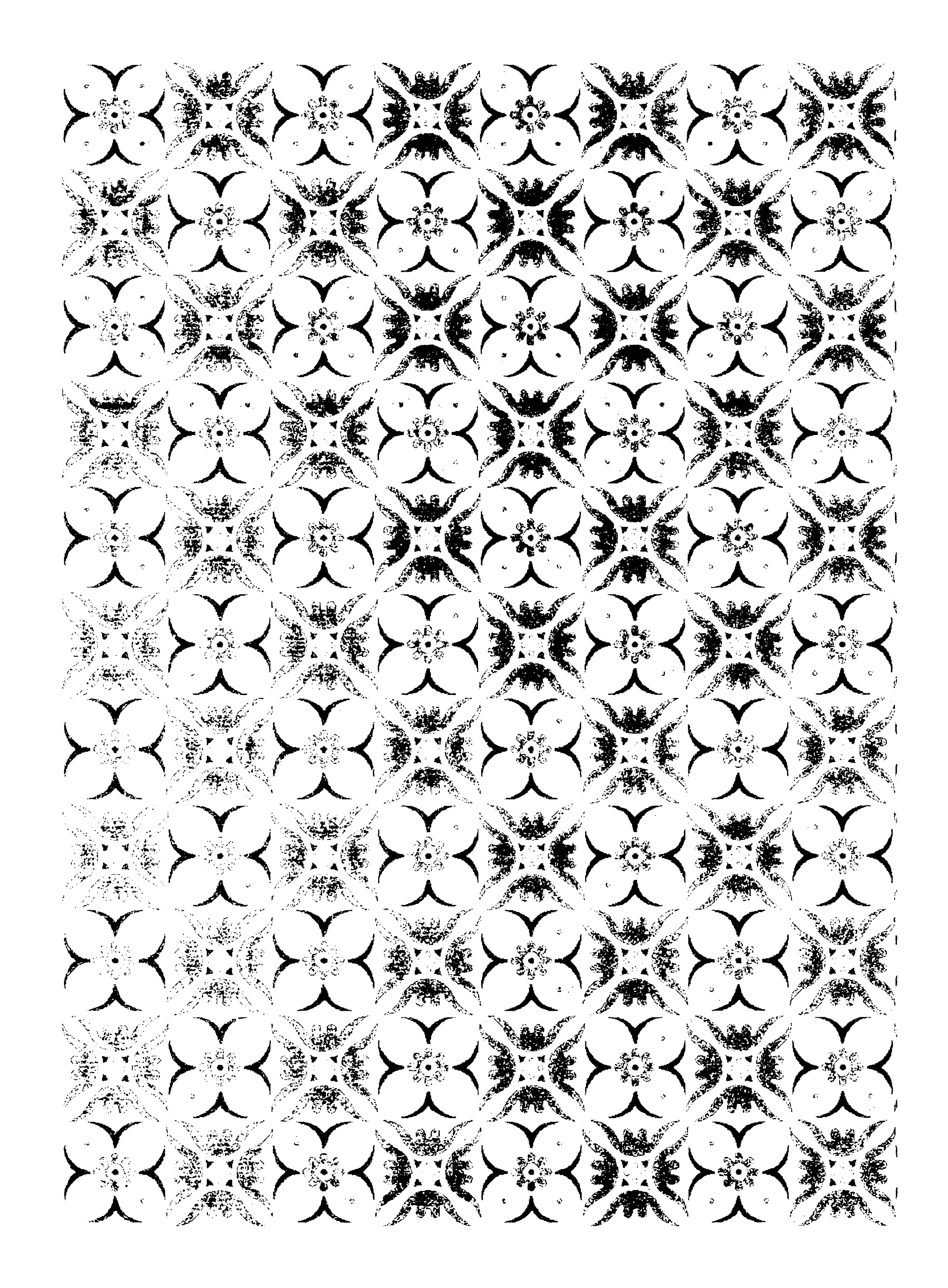
محل الجزء على ما سبق. والله أعلم بالصواب.

انتهى ربع الجراح من الاصطلام[١] بعون الله تعالى وحسن توفيقه، وهو آخر الكتاب، والله تعالى مشكور على كل حال، ومسؤول أن يوفق على طاعته إنه ولي كل فضل.

فرغتُ من تحريره يوم السبت الرابع عشر من ذي القعدة سنة تسع عشرة وخمسمائة، الحمد لله، وصلواته على نبيه محمد وآله وسلامه.

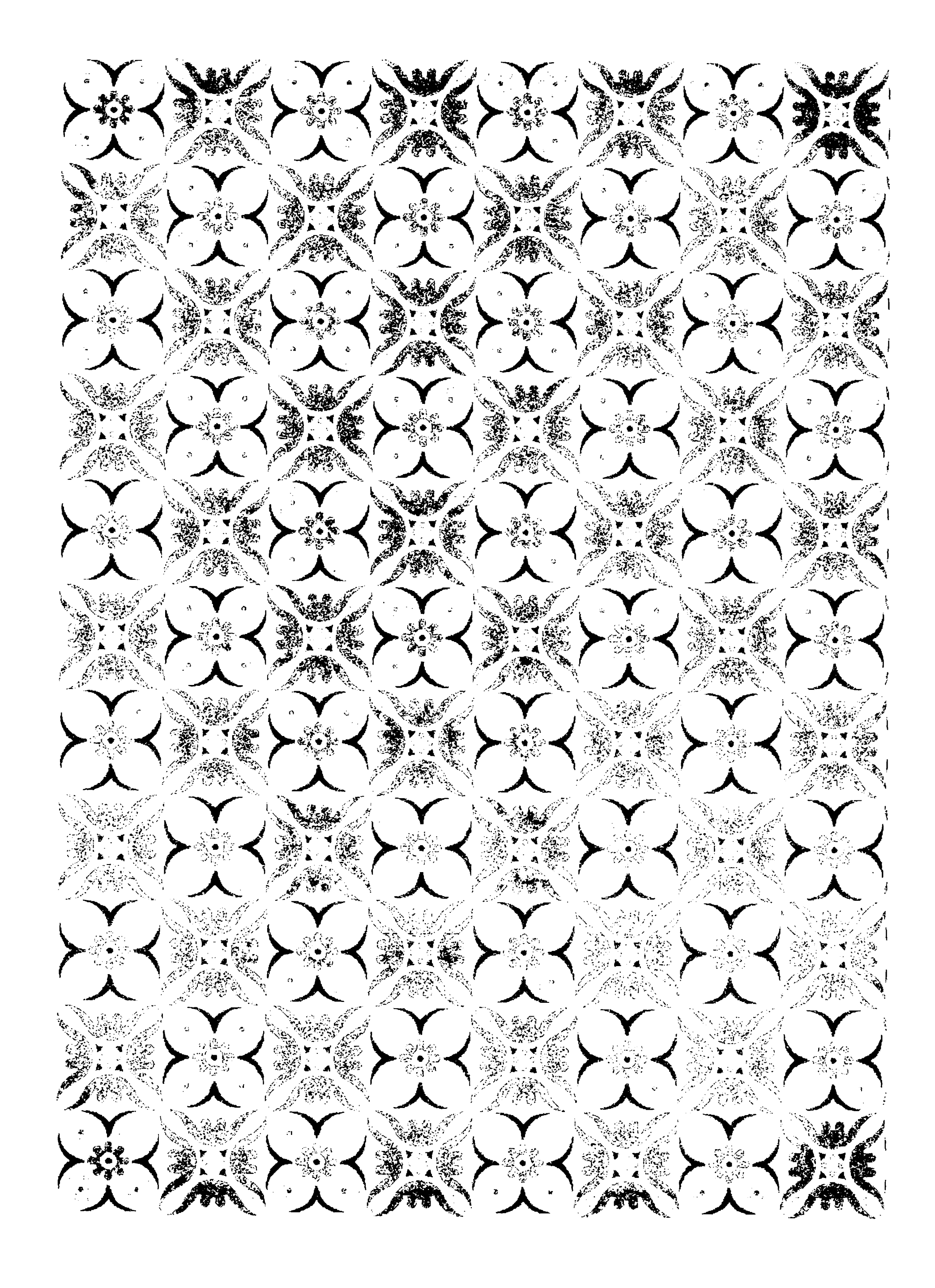


(١) في (ز): تم كتاب الاصطلام في المسائل الفرعية، للإمام السمعاني رحمه الله.
والحمد لله رب العالمين، وصلواته على سيدنا محمد خاتم النبيين، وعلى آله الطيبين، وعلى أصحابه... وعلى أزواجه الطاهرات أمهات المؤمنين وسلامه إلى يوم الدين.





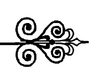
# الفهارس العامة



# أولاً: فهرس الآيات القرآنية



| الآيـة | رقمها | رقم الصفحة |
| --- | --- | --- |
| ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ | ١٨٤ | ٣٣٧/١ |
| ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ | ١٨٥ | ٣٣٠/١، ٤٩٤، ٥٣٩، ٥٤٧ |
| ﴿يُرِيدُ اللهُ بِكُمُ الْيُسْر وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾ | ١٨٥ | ٣٣٠/١ |
| ﴿أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفَثُ إِلَىٰ نِسَائِكُمْ هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ عَلِمَ اللهُ أَنَّكُمْ كُنتُمْ تَخْتَانُونَ أَنفُسَكُمْ فَتَابَ عَلَيْكُمْ وَعَفَا عَنكُمْ فَالْآنَ بَاشِرُوهُنَّ وَابْتَغُوا مَا كَتَبَ اللهُ لَكُمْ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ...﴾ | ١٨٧ | ٥١٣/١، ٥١٥، ٥٦٢، ٥٧٤ |
| ﴿فَإِن قَاتَلُوكُمْ فَاقْتُلُوهُمْ﴾ | ١٩١ | ٩/٤ |
| ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ﴾ | ١٩٣ | ٣١٥/١، ٢٠٩/٤ |
| ﴿فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾ | ١٩٤ | ٤١٧/٢، ٤٩٧/٣، ٦٦/٤، ١٢٤ |
| ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ...﴾ | ١٩٦ | ٦٣٥/١، ٧١٨، ٧٢٠ |
| ﴿الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ الْحَجَّ...﴾ | ١٩٧ | ٦١١/١ |
| ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا ادْخُلُوا فِي السِّلْمِ كَافَّةً...﴾ | ٢٠٨ | ٥٥١/٢ |

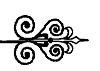


| الآية | رقمها | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُوْلَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ﴾ | ٢١٧ | ١/٢٨٤ |
| ﴿وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا...﴾ | ٢١٩ | ٢/٥٥٢ |
| ﴿وَلاَ تُنكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا﴾ | ٢٢١ | ٢/٢٠٨ |
| ﴿قُلْ هُوَ أَذًىٰ فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ﴾ | ٢٢٢ | ٣/٢٢٠ |
| ﴿لاَ يُؤَاخِذُكُمُ اللهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم...﴾ | ٢٢٥ | ٤/٤٤٧ |
| ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا﴾ | ٢٢٦ | ٣/٤٣١، ٤٣٢ |
| ﴿وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلاَقَ فَإِنَّ اللهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ | ٢٢٧ | ٣/٤٣٢ |
| ﴿وَلاَ يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ...﴾ | ٢٢٨ | ٢/٦٨٤، ٣/٣٢٠، ٣٢١، ٥٤٠، ٥٤٢، ٥٦١ |
| ﴿الطَّلاَقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ | ٢٢٩ | ٣/٣٢٠ |
| ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ...﴾ | ٢٣٠ | ٣/٢٣، ٢٩١، ٢٩٧، ٣٥٢، ٣٩٥، ٦٠٠ |
| ﴿... أَن يَنكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ...﴾ | ٢٣٢ | ٣/٢٣، ٣٥٢ |
| ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ | ٢٣٣ | ٣/٦٠٩ |
| ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ... فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ | ٢٣٤ | ٣/٢٣، ٥٥١ |

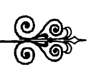


| الآيـة | رقمها | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| ﴿وَلاَ تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾ | ٢٣٥ | ٥٦٢/٣ |
| ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ | ٢٣٧ | ٢٦٦/٣، ٣٦٥ |
| ﴿مَن ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ...﴾ | ٢٤٥ | ٤٠٨/١ |
| ﴿إِن تُبْدُوا الصَّدَقَاتِ فَنِعِمَّا هِيَ وَإِن تُخْفُوهَا...﴾ | ٢٧١ | ٧٩٥/٢، ٨٠٠ |
| ﴿وَأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ | ٢٧٥ | ٥٦/٢، ١٧٩، ١٨٠، ١٨١ |
| ﴿لاَ يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إِلاَّ وَسْعَهَا...﴾ | ٢٧٦ | ٣٧٠/١، ٤٩٠، ٥٤٦ |
| ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا...﴾ | ٢٧٨ | ٥٥٧/٢ |
| ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ | ٢٨٠ | ٦٠٤/٣ |
| ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ...﴾ | ٢٨٢ | ٥٣٩/٤، ٥٤٤ |
| ﴿وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ | ٢٨٣ | ٢٩٣/٢، ٢٩٤ |
| **آل عمران** | | |
| ﴿إِنَّ الدِّينَ عِندَ اللهِ الإِسْلاَمُ﴾ | ١٩ | ٥٣٠/٤ |
| ﴿فِيهِ آيَاتٌ بَيِّنَاتٌ مَّقَامُ إِبْرَاهِيمَ وَمَن دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا... وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ﴾ | ٩٧ | ٥٣٩/١، ٥٤٧، ٥٨٢، ١٣٦/٤، ١٣٧، ١٤١ |

| الآيـة | رقمها | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| ﴿وَسَارِعُوا إِلَىٰ مَغْفِرَةٍ مِّن رَّبِّكُمْ...﴾ | ١٣٣ | ٦٥٧/١ |
| **النساء** | | |
| ﴿وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالاً كَثِيرًا وَنِسَاءً... وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالأَرْحَامَ﴾ | ١ | ٥٣٣/٣ ، ٦٢٠/٤ |
| ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلاثَ وَرُبَاعَ﴾ | ٣ | ٤٩/٣ ، ١٦٦ ، ١٧١ ، ١٩٦ ، ٣٥٢ ، ٢٥٣/٤ |
| ﴿فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ﴾ | ٤ | ١٧١/٣ |
| ﴿فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾ | ٦ | ٣٦٠/٢ ، ٣٦١ |
| ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ﴾ | ٢١ | ٢٦٦/٣ |
| ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ... وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ الأُخْتَيْنِ...﴾ | ٢٣ | ١٢٨/٣ ، ١٣٠ ، ١٤٣ ، ١٥٣ ، ٢٨٢ ، ٥٧٨ |
| ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم...﴾ | ٢٤ | ٥١٥/٢ ، ٦٠٨ ، ١١٦/٣ ، ١٥٣ ، ١٦٦ ، ١٧١ ، ٢٤٤ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢ ، ٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٢٥٢/٤ |
| ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِكُمْ بَعْضُكُم مِّن بَعْضٍ...﴾ | ٢٥ | ١٦٤/٣ ، ١٦٧ ، ١٧٣ ، ١٧٦ ، ١٩٦ ، ٣٥٢ ، ٥٠٣ ، ٢٦٠/٤ |



| الآيـة | رقمها | رقم الصفحة |
| --- | --- | --- |
| ﴿لاَ تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ﴾ | ٢٩ | ٣/٣٧٩، ٤/٣٧١ |
| ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ﴾ | ٣٤ | ٣/٢٥٥، ٢٦٠، ٣٦٠، ٦٠١، ٦١٣ |
| ﴿وَلاَ جُنُبًا إِلاَّ عَابِرِي سَبِيلٍ حَتَّى تَغْتَسِلُوا... أَوْ لاَمَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً﴾ | ٤٣ | ١/١٠٣، ١٠٥، ١٠٦، ١٠٨، ١٠٩، ١٦٩، ٣/٣٩٦، ٥٤٥ |
| ﴿وَلَوْ أَنَّا كَتَبْنَا عَلَيْهِمْ أَنِ اقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ أَوِ اخْرُجُوا مِن دِيَارِكُم...﴾ | ٦٦ | ٤/٢٢٧ |
| ﴿وَإِذَا حُيِّيتُم بِتَحِيَّةٍ فَحَيُّوا﴾ | ٨٦ | ٢/٦٥٩ |
| ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلاَّ خَطَئًا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلاَّ أَن يَصَّدَّقُوا فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللهِ وَكَانَ اللهُ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾ | ٩٢ | ١/١٦٩، ٢/٦٥، ٣/١٦٤، ٤٥٢، ٤٦٢، ٥٤٥، ٤/١٧٧، ١٧٩، ١٨٠، ٣٨٧، ٣٩٠ |
| ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا﴾ | ٩٣ | ٤/١٧٩ |
| ﴿وَمَن يَخْرُجْ مِنْ بَيْتِهِ مُهَاجِرًا إِلَى اللهِ وَرَسُولِهِ ثُمَّ يُدْرِكْهُ الْمَوْتُ...﴾ | ١٠٠ | ٢/٧٨١ |



| الآية | رقمها | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلاَةِ﴾ | ١٠١ | ١/٣٢٨، ٣٣٣ |
| ﴿فِي يَتَامَى النِّسَاءِ اللاَّتِي...﴾ | ١٢٧ | ٣/٤٩ |
| ﴿وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ | ١٢٨ | ٢/٣٦٩، ٣٧١ |
| ﴿فَبِظُلْمٍ مِّنَ الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ...﴾ | ١٦٠ | ٣/١٥٢ |
| ﴿إِنَّمَا اللهُ إِلَهٌ وَاحِدٌ...﴾ | ١٧١ | ٢/٥٧٦ |
| **المائدة** | | |
| ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنزِيرِ﴾ | ٣ | ١/١٣٩، ١٤٣ |
| ﴿غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ﴾ | ٣ | ١/٣٣٦ |
| ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾ | ٤ | ٤/٤١٩ |
| ﴿وَمَن يَكْفُرْ بِالإِيمَانِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُ﴾ | ٥ | ١/٢٨٠ |
| ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلاَةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا وَإِن كُنتُم مَّرْضَى أَوْ عَلَى سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ الْغَائِطِ أَوْ لاَمَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا..﴾ | ٦ | ١/٦٥، ٦٨، ٧٣، ٨٢، ٩٨، ١٠٣، ١٠٥، ١٠٦، ١٠٩، ١٢٤، ١٥٧، ١٥٨، ١٦٣، ١٦٤، ١٧٧ |
| ﴿وَلَكِن يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ﴾ | ٦ | ١/١٢٤ |
| ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا...﴾ | ٣٨ | ١/٦٧٦، ٢/٤٦، ١٨١ |

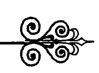


| الآية | رقمها | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| ﴿أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ﴾ | ٥٠ | ٣/٤٢٩، ٤/٥٨٦ |
| ﴿وَأَلْقَيْنَا بَيْنَهُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ إِلَىٰ يَوْمِ الْقِيَامَةِ...﴾ | ٦٤ | ٢/٥٥٣، ٥٥٨ |
| ﴿لاَ يُؤَاخِذُكُمُ اللهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الأَيْمَانَ فكفارته إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ...﴾ | ٨٩ | ٣/٤٨٥، ٤٨٦، ٤٨٧، ٤٨٩، ٤/٤٤٧ |
| ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنصَابُ..﴾ | ٩٠ | ٢/٥٥٢، ٥٥٨ |
| ﴿إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ اللهِ وَعَنِ الصَّلاَةِ...﴾ | ٩١ | ٢/٤٦، ٥٥٣، ٥٥٨ |
| ﴿وَمَن قَتَلَهُ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ...﴾ | ٩٥ | ١/٦٨٨، ٦٩١، ٦٩٣، ٧٠٥ |
| ﴿وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا...﴾ | ٩٦ | ١/٦٩٤ |
| ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ﴾ | ١٠٦ | ٤/٥٢٨ |
| ﴿أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلاَفٍ﴾ | ٣٣ | ٤/٣٣٠ |
| ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ | ٣٨ | ٤/٣٢٢ |
| ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا التَّوْرَاةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا لِلَّذِينَ هَادُوا﴾ | ٤٤ | ٤/٢٢٨ |

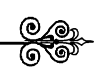
| الآية | رقمها | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ | ٤٥ | ٤/١٩، ٦٤، ٦٥، ٧٠ |
| **الأنعام** | | |
| ﴿وَأُوحِيَ إِلَيَّ هَذَا الْقُرْآنُ لأُنذِرَكُم بِهِ وَمَن بَلَغَ﴾ | ١٩ | ١/٢٥٧ |
| ﴿وَلاَ تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللهِ عَلَيْهِ...﴾ | ١٢١ | ٢/٥٥٥، ٤/٤٢٧ |
| **الأعراف** | | |
| ﴿... وَالإِثْمَ وَالْبَغْيَ...﴾ | ٣٣ | ٢/٥٥٢ |
| ﴿وَجَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا﴾ | ١٨٩ | ٣/١٠٨، ١١٧، ٢٥٤ |
| ﴿أَلَهُمْ أَرْجُلٌ يَمْشُونَ بِهَا أَمْ لَهُمْ أَيْدٍ يَبْطِشُونَ بِهَا أَمْ لَهُمْ أَعْيُنٌ يُبْصِرُونَ بِهَا أَمْ لَهُمْ آذَانٌ يَسْمعُونَ بِهَا﴾ | ١٩٥ | ٤/١٥٣ |
| ﴿وَإِذَا قُرِئَ الْقُرْآنُ فَاسْتَمِعُوا لَهُ وَأَنصِتُوا لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾ | ٢٠٤ | ١/٢٤٢ |
| **الأنفال** | | |
| ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الأَنفَالِ قُلِ الأَنفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ...﴾ | ١ | ٢/٧٧٦ |
| ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوا إِن يَنتَهُوا يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ﴾ | ٣٨ | ١/٢٧٦، ٥٤١، ٤/٣٨٣ |
| ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ كُلُّهُ لِلَّهِ﴾ | ٣٩ | ٤/٨، ٤٠٦ |
| ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ...﴾ | ٤١ | ٢/٧٨٤، ٧٨٥ |



| الآيـة | رقمها | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| ﴿... وَمِن رِّبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللهِ وَعَدُوَّكُمْ...﴾ | ٦٠ | ٢/٧٨٠ |
| ﴿لَوْ أَنفَقْتَ مَا فِي الأَرْضِ جَمِيعًا مَّا أَلَّفْتَ بَيْنَ قُلُوبِهِمْ وَلَكِنَّ اللهَ أَلَّفَ بَيْنَهُمْ﴾ | ٦٣ | ٣/٣١٥ |
| ﴿... مَا لَكُم مِّن وَلاَيَتِهِم مِّن شَيْءٍ...﴾ | ٧٢ | ٢/٧٢٠ |
| ﴿وَالَّذينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ...﴾ | ٧٣ | ٢/٧٢٠، ٤/٥٣٠ |
| ﴿وَأُوْلُوا الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللهِ...﴾ | ٧٥ | ٢/٧٠١ |
| **التوبة** | | |
| ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ﴾ | ٥ | ٣/٤٥٨، ٤/١٤ |
| ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللهِ وَلاَ بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلاَ يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّىٰ يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾ | ٢٩ | ٤/٣٩٧، ٦٠٦ |
| ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ...﴾ | ٦٠ | ١/٤٠٤، ٤١٩، ٢/٧٩٤، ٧٩٥ |
| ﴿الْمُنَافِقُونَ وَالْمُنَافِقَاتُ بَعْضُهُم مِّنْ بَعْضٍ...﴾ | ٦٧ | ٢/٧٢٠ |
| ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ...﴾ | ٧١ | ٢/٧٢٠ |
| ﴿يَحْلِفُونَ بِاللهِ مَا قَالُوا وَلَقَدْ قَالُوا...﴾ | ٧٤ | ٤/٤٥٦ |



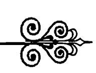
| الآيـة | رقمها | رقم الصفحة |
| --- | --- | --- |
| ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا...﴾ | ١٠٣ | ٢/٧٩٥، ٨٠١ |
| ﴿هُوَ يَقْبَلُ التَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِ وَيَأْخُذُ الصَّدَقَاتِ...﴾ | ١٠٤ | ١/٤٠٨ |
| ﴿وَلاَ يَطَئُونَ مَوْطِئًا يَغِيظُ الْكُفَّار وَلاَ يَنَالُونَ مِنْ عَدُوٍّ نَّيْلاَ...﴾ | ١٢٠ | ٢/٧٧٩ |
| **هود** | | |
| ﴿إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ...﴾ | ١١٤ | ١/٧١١، ٣/٤٣٧، ٤/١٨٠ |
| **يوسف** | | |
| ﴿إِنَّا أَنزَلْنَاهُ قُرْآنًا عَرَبِيًّا﴾ | ٢ | ١/٢٥٥ |
| ﴿إِنِّي أَرَانِي أَعْصِرُ خَمْرًا﴾ | ٣٦ | ٣/١٢٣، ٣٤٤، ٣٥٠ |
| **الحجر** | | |
| ﴿إِلاَّ مَنِ اسْتَرَقَ السَّمْعَ﴾ | ١٨ | ٤/٢٩٢ |
| **النحل** | | |
| ﴿وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ﴾ | ٥ | ٤/١٥٤ |
| ﴿وَلَكُمْ فِيهَا جَمَالٌ حِينَ تُرِيحُونَ وَحِينَ تَسْرَحُونَ﴾ | ٦ | ٤/١٥٤ |
| ﴿لَّمْ تَكُونُوا بَالِغِيهِ إِلاَّ بِشِقِّ الأَنفُسِ...﴾ | ٧ | ١/٦٠٥ |
| ﴿وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً...﴾ | ٨ | ١/٤٥٠، ٤٦٥، ٤/١٥٤ |
| ﴿وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ﴾ | ٤٤ | ٣/٥٠ |



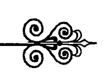
| الآيـة | رقمها | رقم الصفحة |
| --- | --- | --- |
| ﴿وَاللَّهُ أَخْرَجَكُم مِّنْ بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ...﴾ | ٧٨ | ٢/٥٠٥ |
| ﴿وَلاَ تَنقُضُوا الأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا﴾ | ٩١ | ٤/٤٦٦ |
| ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ﴾ | ١٢٦ | ٤/١٢٤ |
| **الإسراء** | | |
| ﴿فَلاَ تَقُل لَّهُمَا أُفٍّ وَلاَ تَنْهَرْهُمَا﴾ | ٢٣ | ٤/٥٢٨ |
| ﴿إِنَّ الْمُبَذِّرِينَ كَانُوا إِخْوَانَ الشَّيَاطِينِ وَكَانَ الشَّيْطَانُ لِرَبِّهِ كَفُورًا﴾ | ٢٧ | ٢/٣٦٢ |
| ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾ | ٧٠ | ٣/٣٤٩ |
| ﴿وَلَوْلاَ أَن ثَبَّتْنَاكَ لَقَدْ كِدتَّ تَرْكَنُ إِلَيْهِمْ شَيْئًا قَلِيلاً إِذًا لأَذَقْنَاكَ ضِعْفَ الْحَيَاةِ وَضِعْفَ الْمَمَاتِ﴾ | ٧٤ ـ ٧٥ | ٤/٢٣٢ |
| ﴿أَقِمِ الصَّلاَةَ لِدُلُوكِ الشَّمْسِ...﴾ | ٧٨ | ١/٥٤٠، ٣/٣٣٦ |
| ﴿وَلاَ تَجْهَرْ بِصَلاَتِك وَلاَ تُخَافِتْ بِهَا وَابْتَغِ بَيْنَ ذَلِكَ سَبِيلاً﴾ | ١١٠ | ١/٢٤٧ |
| **مريم** | | |
| ﴿وَمَا يَنبَغِي لِلرَّحْمَنِ أَن يَتَّخِذَ وَلَدًا إِن كُلُّ مَن فِي السَّمَوَاتِ وَالأَرْضِ إِلاَّ آتِي الرَّحْمَنِ عَبْدًا﴾ | ٩٢ ـ ٩٣ | ٤/٦١٤ |
| **طه** | | |
| ﴿وَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ وَقَبْلَ غُرُوبِهَا﴾ | ١٣٠ | ٣/٤٤٦ |



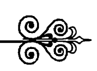
| الآيـة | رقمها | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ﴾ | ٦ | ٣/٤٩٣، ٤٩٤، ٤٩٦، ٥٠٣، ٥٠٥ |
| ﴿... وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ...﴾ | ٨ | ٣/٥٠٢، ٥٠٤، ٥٠٧ |
| ﴿فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُوْلَئِكَ عِندَ اللهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ﴾ | ١٣ | ٤/٥١٣، ٥١٤ |
| **الفرقان** | | |
| ﴿وَأَنزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُورًا﴾ | ٤٨ | ١/٧٦ |
| ﴿وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا﴾ | ٥٤ | ٣/١٤١، ٥٣٢ |
| **الشعراء** | | |
| ﴿بِلِسَانٍ عَرَبِيٍّ مُّبِينٍ﴾ | ١٩٥ | ١/٢٥٦ |
| ﴿وَإِنَّهُ لَفِي زُبُرِ الأَوَّلِينَ﴾ | ١٩٦ | ١/٢٥٧ |
| **العنكبوت** | | |
| ﴿أَوَلَمْ يَرَوْا أَنَّا جَعَلْنَا حَرَمًا آمِنًا وَيُتَخَطَّفُ النَّاسُ مِنْ حَوْلِهِمْ﴾ | ٦٧ | ٤/١٣٦، ١٣٧، ١٤٢ |
| **الروم** | | |
| ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَكُم مِّن تُرَابٍ﴾ | ٢٠ | ١/١٣٦ |
| ﴿لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾ | ٢١ | ٣/١٠٨، ٢٥٤ |

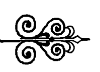


| الآية | رقمها | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ خَلْقُ السَّمَوَاتِ وَالأَرْضِ وَاخْتِلَافُ أَلْسِنَتِكُمْ وَأَلْوَانِكُمْ﴾ | ٢٢ | ٤/ ٥٨٧ |
| **الأحزاب** | | |
| ﴿وَأَوْرَثَكُمْ أَرْضَهُمْ وَدِيَارَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ﴾ | ٢٧ | ٤/ ١٦ |
| ﴿يَا نِسَاءَ النَّبِيِّ مَن يَأْتِ مِنكُنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ يُضَاعَفْ لَهَا الْعَذَابُ ضِعْفَيْنِ﴾ | ٣٠ | ١/ ٥١٤ |
| ﴿وَمَن يَقْنُتْ مِنكُنَّ لِلَّهِ وَرَسُولِهِ وَتَعْمَلْ صَالِحًا نُؤْتِهَا أَجْرَهَا مَرَّتَيْنِ﴾ | ٣١ | ١/ ٥١٤ |
| ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ﴾ | ٤٩ | ١/ ١٠٤ |
| ﴿وَامْرَأَةً مُّؤْمِنَةً إِن وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ...﴾ | ٥٠ | ٣/ ١٢٢، ١٢٥ |
| **يس** | | |
| ﴿وَضَرَبَ لَنَا مَثَلاً وَنَسِيَ خَلْقَهُ قَالَ مَن يُحْيِي الْعِظَامَ وَهِيَ رَمِيمٌ * قُلْ يُحْيِيهَا الَّذِي أَنشَأَهَا أَوَّلَ مَرَّةٍ﴾ | ٧٨ ـ ٧٩ | ١/ ١٤٤ |
| **الصافات** | | |
| ﴿فَلَمَّا بَلَغَ مَعَهُ السَّعْيَ قَالَ يَا بُنَيَّ إِنِّي أَرَىٰ فِي الْمَنَامِ أَنِّي أَذْبَحُكَ فَانظُرْ مَاذَا تَرَىٰ قَالَ يَا أَبَتِ افْعَلْ مَا تُؤْمَرُ سَتَجِدُنِي إِن شَاءَ اللهُ مِنَ الصَّابِرِينَ فَلَمَّا أَسْلَمَا وَتَلَّهُ لِلْجَبِينِ وَنَادَيْنَاهُ أَن يَا إِبْرَاهِيمُ قَدْ صَدَّقْتَ | ١٠٢ ـ ١٠٧ | ٤/ ٤٨١، ٤٨٢، ٤٨٦، ٤٨٧ |



| الآيـة | رقمها | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| الرُّؤْيَا إِنَّا كَذَلِكَ نَجْزِي الْمُحْسِنِينَ إِنَّ هَذَا لَهُوَ الْبَلاَءُ الْمُبِينُ وَفَدَيْنَاهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ﴾ | | |
| الزمر | | |
| ﴿أَلاَ لِلَّهِ الدِّينُ الْخَالِصُ﴾ | ٣ | ١٤٩/٤ |
| ﴿وَأَنزَلَ لَكُم مِّنَ الأَنْعَامِ ثَمَانِيَةَ أَزْوَاجٍ﴾ | ١٦ | ٥١/١ |
| الشورى | | |
| ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾ | ٤٠ | ٤١٧/٢، ٤٩٧/٣ |
| الدخان | | |
| ﴿طَعَامُ الأَثِيمِ﴾ | ٤٤ | ٢٥٧/١ |
| محمد | | |
| ﴿فَإِذَا عَزَمَ الأَمْرُ﴾ | ٢١ | ٥٥٥/١ |
| ﴿فَهَلْ عَسَيْتُمْ إِن تَوَلَّيْتُمْ أَن تُفْسِدُوا فِي الأَرْضِ وَتُقَطِّعُوا أَرْحَامَكُمْ﴾ | ٢٢ | ٦٢٠/٤ |
| ﴿وَلاَ تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ﴾ | ٣٣ | ٥٥٥/١ |
| الفتح | | |
| ﴿تُقَاتِلُونَهُمْ أَوْ يُسْلِمُونَ﴾ | ١٦ | ٣١٥/١، ٣٨٢/٣، ١٩٦/٤ |
| الحجرات | | |
| ﴿وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا﴾ | ٩ | ٣٧١/٢ |

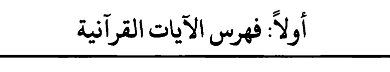




| الآيـة | رقمها | رقم الصفحة |
| --- | --- | --- |
| **الطلاق** | | |
| ﴿يَاأَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ...﴾ | ١ | ٣/٣١٢، ٣٦٥، ٥٣٩، ٥٥٢، ٥٩٣ |
| ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ﴾ | ٢ | ٣/٥٦٢، ٦٠٠ |
| ﴿وَاللاَّئِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلاثَةُ أَشْهُرٍ﴾ | ٤ | ٣/٥٤٥، ٥٤٩، ٥٥٠ |
| ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلاَ تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُوْلاَتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَىٰ﴾ | ٦ | ٣/٥٨٩، ٥٩٢ |
| **القلم** | | |
| ﴿وَإِنَّكَ لَعَلَىٰ خُلُقٍ عَظِيمٍ﴾ | ٤ | ٢/٧٤٦ |
| **المعارج** | | |
| ﴿فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ﴾ | ٢٤ | ١/٣٧٢ |
| ﴿فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ * لِلسَّائِلِ وَالْمَحْرُومِ﴾ | ٢٤، ٢٥ | ١/٤٠٤ |
| ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ﴾ | ٢٩ | ٣/٧ |
| **الجن** | | |
| ﴿وَأَنَّا لَمَسْنَا السَّمَاءَ فَوَجَدْنَاهَا مُلِئَتْ حَرَسًا شَدِيدًا وَشُهُبًا﴾ | ٨ | ١/١٠٣ |



| الآيـة | رقمها | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| **المزمل** | | |
| ﴿فَاقْرَءُوا مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ﴾ | ٢٠ | ١/٢٢٢ ، ٢٢٣ ، ٢٥٥ |
| ﴿فَاقْرَءُوا مَا تَيَسَّرَ مِنْهُ﴾ | ٢٠ | ١/٢٢٣ |
| ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ﴾ | ٢٠ | ١/٥٣٩ ، ٥٤٧ |
| **المدثر** | | |
| ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾ | ٣٨ | ٢/٢٩١ ، ٢٩٧ |
| **الإنسان** | | |
| ﴿وَيُطْعِمُونَ الطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِ﴾ | ٨ | ٣/٤٨٥ |
| **الأعلى** | | |
| ﴿إِنَّ هَذَا لَفِي الصُّحُفِ الْأُولَىٰ﴾ | ١٨ | ١/٢٥٧ |
| **الضحى** | | |
| ﴿وَوَجَدَكَ عَائِلًا فَأَغْنَىٰ﴾ | ٨ | ٤/٥٣٤ |
| **الشرح** | | |
| ﴿وَوَضَعْنَا عَنكَ وِزْرَكَ﴾ | ٢ | ١/٢٥٧ |
| **البينة** | | |
| ﴿وَمَا أُمِرُوا إِلاَّ لِيَعْبُدُوا اللهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ﴾ | ٥ | ١/٧٤ |
| **قريش** | | |
| ﴿فَلْيَعْبُدُوا رَبَّ هَذَا الْبَيْتِ الَّذِي أَطْعَمَهُم مِّن جُوعٍ وَآمَنَهُم مِّنْ خَوْفٍ﴾ | ٣ ـ ٤ | ٤/١٣٦ ، ١٤١ |

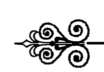


| الآيـة | رقمها | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| **الماعون** | | |
| ﴿فَوَيْلٌ لِّلْمُصَلِّينَ الَّذِينَ هُمْ عَن صَلَاتِهِمْ سَاهُونَ الَّذِينَ هُمْ يُرَاءُونَ...﴾ | ٤ ـ ٦ | ٢٨١/١ |
| **المسد** | | |
| ﴿وَامْرَأَتُهُ حَمَّالَةَ الْحَطَبِ﴾ | ٤ | ٥٦١/٢ ، ١٨١/٣ |



# ثانيًا: فهرس الأحاديث والآثار

| الحديث أو الأثر | رقم الصفحة |
|---|---|
| إذا شهدت علىٰ نفسك أربع مرات فبمن؟ | ٤/ ٢٣٨ |
| إذا عملت سيئة فاعمل بجنبها حسنة تمحها | ٣/ ٤٣٧، ٤/ ١٨١ |
| إذا قسمت الأرض وحدت فلا شفعة فيها | ٢/ ٥٨٠ |
| إذا لم يجد أحدكم الماء ووجد نبيذًا | ١/ ٧١ |
| إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث | ٢/ ٦٥٠ |
| إذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة | ٢/ ٥٧٥، ٥٧٦ |
| إذنها سكوتها | ٣/ ٣٦ |
| إذنها صماتها | ٣/ ٥٩ |
| أرأيت لو منع الله الثمرة بم يستحل أحدكم مال أخيه؟ | ٢/ ٢٦٣، ٢٦٧ |
| أربع إلىٰ الأئمة... وذكر الحدود (عن الحسن) | ٤/ ٢٧٤ |
| أربع لا تجوز في بيع ولا نكاح.... (ابن عباس) | ٣/ ٢٢٣ |
| ارجعن مأزورات غير مأجورات | ١/ ٢٩٥ |
| ارفضي عمرتك وامتشطي واغتسلي | ١/ ٦٦٤، ٦٦٥ |
| استيفاء الحسن بن علي من ابن ملحم الخارجي | ٤/ ٩٧ |
| الإسلام يجب ما قبله | ٤/ ٣٨٣ |
| أصدق ذو اليدين؟ | ١/ ٢٦٨ |
| أضحاكم يوم تضحون، وعرفتكم يوم تعرفون | ١/ ٥٢٨ |
| أطعم الجدة السدس | ٣/ ٤٨٧ |

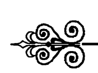


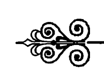

| الحديث أو الأثر | رقم الصفحة |
|---|---|
| أمرني أن اختار إحديهما | ١٨٠/٣ |
| أمسك منهن أربعًا | ١٧٩/٣، ١٨٠ |
| إن أبا بكر قسم الخمس نحو ما قسم رسول الله ﷺ... (جبير بن مطعم) | ٧٨٩/٢ |
| أن أبا بكر وعمر وعثمان وعليًا قسموا الخمس (ابن عباس) | ٧٨٩/٢ |
| أن أبا طلحة كانت عنده خمور لأيتام فلما حُرمت الخمر قال: يا رسول الله ما أصنع بها؟ قال: أرقها | ٣١٣/٢ |
| أن أباه نحله غلامًا له، فأتىٰ النبي ﷺ يشهده عليه فقال: أكل ولدك نحلت هذا؟ (نعمان بن بشير) | ٦٥٧/٢ |
| أن ابن عباس وهم في هذه الرواية... (ابن المسيب) | ٢١٦/٣ |
| أن ابن عمر كان إذا رأىٰ رجلًا لا يرفع يديه في الصلاة حصبه (نافع مولىٰ ابن عمر) | ٢٦٦/١ |
| إن أبي شيخ كبير أدرك الإسلام ولا يستطيع الحج والعمرة (أبو رزين) | ٦٣٦/١ |
| أن أعرابيًا أتىٰ النبي عليه السلام وقال: هلكتُ وأهلكت | ٥٠٣/١، ٥٠٤، ٥٠٥ |
| أن إقامة علي رضي الله عنه كانت مرة مرة | ١٩٩/١ |
| أن الإقامة كانت لهم مرة مرة | ١٩٨/١ |
| إن الجارية لازمة له لا يردها ولا يرجع بشيء (الحسن البصري) | ١٢٦/٢ |
| أن الجماعة يقتلون بالواحد (عمر) | ٤٦/٤ |
| إن الحج والعمرة فريضتان لا يضرك بأيهما بدأت | ٦٣٢/١ |

| الحديث أو الأثر | رقم الصفحة |
|---|---|
| أن النبي ﷺ تزوج بامرأة فوجد بها بياضًا فردها | ٣/٢٢٤ |
| أن النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو حلال | ٣/٢١٥، ٢١٦ |
| أن النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو محرم | ٣/٢١٥ |
| أن النبي ﷺ تزوج وبلغ العدد | ٣/٩ |
| إن النبي ﷺ جلد وغرّب وإن أبا بكر جلد وغرّب وإن عمر جلد وغرّب | ٤/٢١٨ |
| أنّ النبي ﷺ رأي أصحابه وقد رفعوا أيديهم فقال: (ما بالكم رافعي أيديكم) | ١/٢٦٣، ٢٦٦ |
| أن النبي ﷺ رجم يهوديًا ويهودية زنيا | ٤/٢٢٧ |
| أن النبي ﷺ سمع رجلًا يلبي عن شبرمة فقال: هل حججت عن نفسك؟ | ١/٤٩٩ |
| أنّ النبي ﷺ صلىٰ إحدىٰ صلاتي العشي أو الظهر أو العصر | ١/٢٦٨ |
| أنّ النبي ﷺ صلىٰ الظهر خمسًا فقيل له: أزيد في الصلاة؟ | ١/٢٨٦ |
| أنّ النبي ﷺ صلىٰ بالناس وهو جنب فأعاد وأعادوا (ابن المسيب) مرسل | ١/٣٠٠ |
| أنّ النبي ﷺ صلىٰ فرفع يديه في التكبير الأول ثم لم يعد | ١/٢٦٣ |
| أنّ النبي ﷺ صلىٰ وأقام أنس وراءه وأقام أم سليم وراءهما | ١/٢٩٤ |
| أن النبي ﷺ عامل أهل خيبر علىٰ شطر ما يخرج منها من ثمر | ٢/٦٠٤ |
| أنّ النبي ﷺ عدّ الفاتحة آية آية للأعرابي وعدّ بسم الله الرحمن الرحيم آية منها | ١/٢٢٩ |
| أنّ النبي ﷺ علّمه الأذان تسع عشرة | ١/١٩٣ |

| الحديث أو الأثر | رقم الصفحة |
|---|---|
| أنّ النبي ﷺ علّمه الصلاة والقراءة ثم قال: (وكذلك افعل في كل ركعة) | ٢١٥/١ |
| أن النبي ﷺ قال في بعير كان المشركون أخذوه واشتراه رجل من المسلمين... | ٣٧٣/٤ |
| أنّ النبي ﷺ قال لمعاوية بن الحكم السُّلمي: إنّ صلاتنا هذه لا يصلح | ٢٧١/١ |
| أن النبي ﷺ قال لهم تأتون بالبينة | ١٦٩/٤ |
| أنّ النبي ﷺ قال: (إذا شك أحدكم فلم يدر أثلاثًا صلىٰ أم أربعًا فليتحر أقرب ذلك) | ٢٨٧/١ |
| أنّ النبي ﷺ قال: (إذا شك أحدكم فلم يدر أثلاثًا صلىٰ أم أربعًا فليطرح الشك) | ٢٨٦/١ |
| أنّ النبي ﷺ قال: (لا أخرج من المسجد حتىٰ أعلمك آية لم تنزل علىٰ نبي بعد سليمان غيري) | ٢٢٩/١ |
| أنّ النبي ﷺ قال: (لا ترفع الأيدي إلا في سبعة مواطن...) | ٢٦٣/١ |
| أنّ النبي ﷺ قال: يقول الله تعالىٰ: قسمتُ الصلاة بيني وبين عبدي نصفين | ٢٣٠/١، ٢٤١ |
| أنّ النبي ﷺ قام في صلاة الظهر وعليه جلوس فلما أتم صلاته سجد سجدة السهو | ٢٨٥/١ |
| أنّ النبي ﷺ قبّل بعض نسائه وصلىٰ ولم يتوضأ | ١٠٧/١ |
| أن النبي ﷺ قَرَنَ فطاف لهما طوافين وسعىٰ لهما سعيين | ٦٦٦/١ |
| أن النبي ﷺ قسم خمس الخمس بين بني هاشم | ٧٨٥/٢ |
| أن النبي ﷺ كان في ضيافة رجل من الأنصار فقدمت إليه شاة مصلية | ٥٤٤/٢ |

| الحديث أو الأثر | رقم الصفحة |
|---|---|
| أن بلالًا كان يثني الأذان ويثني الإقامة | ١٩٤/١ |
| أن بلالًا كان يؤذن ويقيم مثنىٰ مثنىٰ | ١٩٣/١، ١٩٧ |
| أن تدع ورثتك أغنياء خير | ٣٩١/٣ |
| إن جاءت به علىٰ نعت كذا وكذا... | ٥٩٠/٤ |
| أن جبريل عليه السلام سأله عن الإسلام فقال: أن تشهد | ٦٣٢/١ |
| إن خديجة كانت وهبت مالها للرسول | ٥٣٦/٤ |
| إنّ رجلًا أعتق غلامًا له عن دبر | ٣٦٠/٤ |
| أن رجلًا رهن فرسًا عند رجل بدين له عليه فنفق الفرس فرفع إلىٰ النبي ﷺ فقال: ذهب حقك | ٣٣٢/٢ |
| إن رجلًا من الأنصار أعتق ستة أعبد... | ٦٠٤/٤، ٦١٢ |
| أن رسول الله ﷺ أتي بجنازة فقال: هل عليه دين؟ قالوا: نعم | ٣٨٧/٢ |
| أن رسول الله ﷺ استعار منه أدرعًا، فقال: أغصباً يامحمد؟ | ٤٦٦/٢ |
| أن رسول الله ﷺ جهز جيشًا فعزّت الإبل، فأمرني أن أشتري بعيراً ببعيرين | ٢٧٩/٢ |
| أن زوج بريرة كان حرًا | ٢٣٥/٣ |
| أن زوج بريرة كان مملوكًا | ٢٣٥/٣ |
| إن شئت أقيمي تحت هذا العبد | ٢٣٦/٣ |
| إن شئت أن تستقري تحت هذا العبد | ٢٣٦/٣ |
| أن صلاة الصبح في السفر تعود إلىٰ ركعة (ابن عباس) | ٣٢٦/١ |
| أن عبد الله بن رواحة كان يأتيهم فيخرصها عليهم ثم يضمنهم | ٦٠٦/٢ |

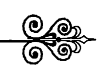






| الحديث أو الأثر | رقم الصفحة |
|---|---|
| انكحي من شئت | ١٨/٣ |
| إنما الشفعة فيما لم يقسم | ٥٧٥/٢، ٥٧٦ |
| إنّما بذلوا الجزية لتكون دماءهم كرمائنا وأموالهم كأموالنا (علىٰ) | ٤٠١/٤ |
| إنما جعل الإمام ليؤم به.. وفيه: (فإذا قرأ فانصتوا) | ٢٤٢/١ |
| إنما جعل رسول الله ﷺ الشفعة فيما لم يقسم... (جابر) | ٥٨٠/٢ |
| إنما نحن وبنو المطلب شيء واحد | ٧٩٠/٢ |
| إنما يغسل الثوب عن خمس: البول والغائط | ١٣٣/١ |
| إنما يقرأ خلف الإمام من ليس علىٰ الفطرة | ٢٤٥/١ |
| أنه ﷺ زوّج بنت حمزة من عمر بن أبي سلمة وهو صغير | ٤٩/٣ |
| أنّه ﷺ سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال: أو ينقص الرطب إذا جف | ٧٩/٢ |
| إنه أتىٰ النبي ﷺ وقال: حائطي هذا صدقة وهو إلىٰ الله ورسوله | ٦٤٨/٢ |
| أنه اشترىٰ جارية بسبع مئة درهم فغاب صاحبها فأخرج ابن مسعود ثمنها (عبد الله بن مسعود) | ٦٧٥/٢، ٦٧٥ |
| أنه أهلّ بالعمرة فلما أتىٰ الجحفة قال: ما أمرهما إلا واحد، أشهدكم أني قد أدخلتُ الحج علىٰ العمرة (ابن عمر) | ٦٦٥/١ |
| إنه بالخيار إن شاء أمسك وإن شاء طلق (علي) | ٢٢٤/٣ |
| إنه بالخيار في الركعتين والآخريين إن شاء قرأ (ابن مسعود). | ٢١٦/١ |
| أنه توضأ بسؤر الهرة فقال: إنّها ليست بنجسة | ٢٢١/٢ |
| إنه خرج في غزوة مؤتة ورافقه مددي من أهل اليمن | ٧٧٤/٢ |
| أنه سأل النبي ﷺ عن اعتكاف عليه... (عمر) | ٥٧٢/١ |
| أنه سأل النبي ﷺ عن الإسلام فقال: (أن تشهد أن لا إله إلا الله وأن | ٣١٤/١ |

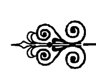
| الحديث أو الأثر | رقم الصفحة |
| --- | --- |
| أنه نهىٰ عن الشغار | ٢٠٩/٣ |
| أنّه نهىٰ عن بيعٍ وشرطٍ | ٣٧/٢، ١٩٠ |
| أنه يرد الجارية ويرد معها الأرش (عمر وزيد) | ١٢٧/٢ |
| أنّه يردها ويرد معها حكومة (الشعبي) | ١٢٦/٢ |
| أنها أتمت في السفر (عائشة) | ٣٣٤/١ |
| إنها أيام أكل وشرب | ٥٦٢/١ |
| إنها بضعة مني | ١٤٨/٣، ٢١٦/٢، ٢١٧، ٦٢٨/٤ |
| إنها تستحيي | ٥٩/٣ |
| أنها كانت تلبس أوضاحًا من ذهب (أم سلمة) | ٤٥٥/١ |
| إنها ليست بنجسة | ٥٦/١، ٥٩/٣ |
| إنّها من الطوافين عليكم والطوافات | ٤٦/٢ |
| إنها يتيمة وأنها لا تنكح إلا بإذنها | ٤٨/٣ |
| أنهم كانوا يوقفون المولي | ٤٢٩/٣ |
| أنهم لا يبولون ولا يتغوطون | ٥١٤/٣ |
| إنهم لم يفارقونا في جاهلية ولا إسلام | ٧٨٧/٢ |
| أنهما تنازعا في سلب أبي جهل وادعىٰ كل واحد منهما قتله | ٧٧٥/٢ |
| أنهما قالا: فيمن وَهَبَ لذي رحم محرم له لا رجوع له (علي وعمر) | ٦٥٩/٢ |

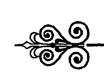
| الحديث أو الأثر | رقم الصفحة |
|---|---|
| أنهما وقفا بتًا بتلا . . . (عمر وعلي) | ٢/٦٤٦ |
| أنهن كلحم على وضم (عمر) | ٣/١٠ |
| إني أريد الصوم وأهدي لي حيس | ١/٥٥٢ |
| إني أستحيي من الله أن أدع الآدمي كالبهيمة (علي) | ٤/٣٢٤ |
| إني كنت جنباً فنسيت أن أغتسل | ١/٣٠٠ |
| أهلّ بهما: لبيك عمرة وحجاً | ١/٦٥٢ |
| أهلّ رسول الله بالحج مفردًا | ١/٦٥٠ |
| أو تزني الحرة (هند بن عتبة) | ٤/٢٣٦ |
| أو يقول أحدهما لصاحبه اختر | ٢/٢١ |
| أوف بنذرك | ١/٥٧١ |
| أول مَنْ قضى بالشاهد واليمين معاوية | ٤/٥٤١ |
| أول من نقض الإقامة معاوية (النخعي) | ١/١٩٤ |
| أول من نقض التكبير في الصلاة (النخعي) | ١/٢٠٠ |
| ائتني بثلاثة أحجار | ١/٦٧ |
| ائتوني بكل خميس أو لبيس آخذه منكم مكان الصدقة | ١/٤٣٠ |
| أيعجز أحدكم أن يكون كأبي ضمضم | ٣/٥١٤ |
| الأيم أحق بنفسها من وليها | ٣/١٨، ٣٣، ٥٨ |
| أيما امرأة غرّ بها رجل وبها جنون أو جزام | ٣/٢٢٣ |
| أيما امرأة نكحت نفسها | ٣/١٦ |
| أيما رجل أفلس فأدرك ماله بعينه فهو أحق به | ٢/٣٤١ |
| أيما عبد حج عشر حجج ثم عتق ، فعليه حجة الإسلام | ١/٥٨٦ |






| الحديث أو الأثر | رقم الصفحة |
|---|---|
| الرحم شجنة تتعلق بعرش الرحمن... | ٦٢٠/٤ |
| الرضاع ما أنبت اللحم وأنشز العظم | ٥٨٥/٣ |
| الرضاع ما فتق الأمعاء | ٥٨٥/٣ |
| رُفِعَ القلم عن ثلاث: عن الصبي حتىٰ يبلغ | ٥٣٨/١ |
| رفع القلم عن ثلاثة... | ٦٨٧/٢ |
| رُفِعَ عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه | ٥٣٦/١ |
| رفعت امرأة صبيًا إلىٰ رسول الله (جابر) | ٦٤٢/١ |
| رق منه ما رق | ٥٩٤/٤ |
| الرهن بما فيه | ٣٣٢/٢ |
| زوج أبو بكر الصديق عائشة ﵂ من النبي ﷺ وهي صغيرة | ٤٦/٣ |
| زوجتكها | ١٢٦/٣ |
| زوجوني فإن النبي أوصاني أن لا ألقىٰ الله عزبا (شداد ابن أوس) | ٩/٣ |
| سأل رجل رسول الله ﷺ عن الصلاة والزكاة أواجبة هي؟ قال: نعم (جابر) | ٦٣٣/١ |
| سبق محمد ﷺ الباذق وكل ما أسكر فهو حرام (ابن عباس) | ٣٣٧/٤ |
| سبقت رحمتي غضبي | ٤٣٨/٣ |
| سمع رسول الله ﷺ رجلًا يقول: لبيك عن شبرمة (ابن عباس) | ٦٠٣/١ |
| سمع رسول الله ﷺ رجلًا يقول: يلبي عن شبرمة (ابن عباس) | ٦٠٣/١ |
| سمعت بلالًا أذن بمنىٰ بصوتين صوتين | ١٩٣/١ |
| سُنّوا بهم سنة أهل الكتاب | ٤١١/٤ |
| سئل ابن عباس عن ذبح ونسىٰ اسم الله تعالىٰ فقال: تسمية ملته | ٤٢٦/٤ |
| سئل النبي ﷺ عن المني يصيب الثوب قال: إنما هو بمنزلة البزاق | ١٣٣/١ |



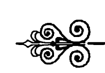




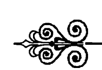
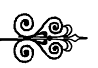
| الحديث أو الأثر | رقم الصفحة |
|---|---|
| لا تعُدْ حتىٰ تكفر | ٤٣٧/٣ |
| لا تفعلوا إلا بأم القرآن فإنه لا صلاة لمن لم يقرأها | ٢٣٩/١ |
| لا تقاطعوا ولا تدابروا | ١٤٢/٣ |
| لا تقْضِ لأحد الخصمين حتىٰ تسمع كلام الآخر | ٤٩٥/٤ |
| لا تنكح الأمة علىٰ الحرة والحرة علىٰ الأمة | ١٦٩/٣ |
| لا تنكح المرأة علىٰ عمتها ولا علىٰ خالتها | ١٨٩/٢ |
| لا تنكح اليتيمة حتىٰ تستأمر | ٤٨/٣ |
| لا توتروا بثلاث أوتروا بسبعٍ أو خمسٍ | ٣٢٤/١ |
| لا توطأ الحامل حتىٰ تضع | ٥٤٤/٣ |
| لا ثَنَا في الصدقة | ٣٨٤/١ |
| لا حبس في فرائض الله | ٦٤٧/٢ |
| لا سكنىٰ لك ولا نفقة | ٥٩٠/٣ |
| لا صلاة إلا بطهور | ٦٧١/١، ٥٤/٢، ٦٥ |
| لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب أو غيرها | ٢٢٤/١، ٢٣٨ |
| لا صلاة إلا بقراءة | ٥٤/٢، ٦٥ |
| لا صلاة إلا بقرآنٍ ولو بفاتحة الكتاب | ٢٢٤/١ |
| لا صلاة لمن لم يقرأ بأمّ القرآن | ٢٢١/١ |
| لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب | ٢٢٠/١ |
| لا ضرر ولا ضرار في الإسلام | ٢٤٥/٢ |
| لا طلاق قبل النكاح | ٣٠١/٣، |




| الحديث أو الأثر | رقم الصفحة |
|---|---|
| لا يجتمع العُشر والخراج في أرض مسلم | ٣٦٨/١ |
| لا يحرم الحرام الحلال | ١٤١/٣ |
| لا يحل دم امرئ مسلم | ٦٥/٢ |
| لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدىٰ ثلاث | ٣٤٢/١، ٨/٤، ٧٢، ٢٦٤ |
| لا يحل للرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة ويرجع منها | ٦٥٥/٢ |
| لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم | ٧١٩/٢ |
| لا يزال العبد يتقرب | ١٣/٣ |
| لا يضر أحدكم بقليل ماله تزوج أو بكثيره | ٢٤٢/٣ |
| لا يغلق الرهن من راهنه الذي رهنه له غنمه وعليه غرمه | ٣٣١/٢ |
| لا يُفرَّق بين مجتمع، ولا يُجمع بين مفترق | ٣٩٦/١ |
| لا يقبل الله صلاة أحدكم حتىٰ يضع الطهور مواضعه | ٨٧/١ |
| لا ينكح المحرم ولا يُنكح | ٢١٤/٣ |
| لابأس إذا تفرقتما وليس بينكما شيء | ١٠١/٢ |
| لاعن بين رجل وامرأته وفرق بينهما | ٥٠٨/٣ |
| لبيك بحجة وعمرة | ٦٥١/١ |
| لبيك عمرة وحجًا | ٦٥١/١ |
| لعن الله المحلل والمحلل له | ٣٩٥/٣، ٤٠٠ |
| لك يمينه | ٥٧٢/٤، ٥٧٧ |

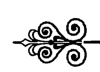



| الحديث أو الأثر | رقم الصفحة |
| --- | --- |
| موتان الأرض لله ورسوله ثم هي لكم مني أيها المسلمون | ٦٤٢/٢، ٦٤٣ |
| المؤمن مَنْ يذبح على اسم الله سَمّى أو لم يُسمّ | ٤٢٦/٤ |
| الناس شركاء في ثلاثة | ٢٨٥/٤، ٣٧١ |
| الناس يقولون أن الرضعة الواحدة لا توجب الحرمة فقال: كان ذلك ثم نسخ (ابن عباس) | ٥٧٩/٣ |
| نبدأ بما بدأ الله به | ٨٧/١ |
| النبيذ وضوء من لم يجد ماءً (ابن عباس) | ٧١/١ |
| نجد جنينًا ميتًا | ٤٣٠/٤ |
| نحن بنو النضر بن كنانة لا نقفوا أمّنا | ٧٢/٣ |
| نزل جبريل بالإقامة مفرداً | ١٩٠/١ |
| نَضّر الله امراءً سمع مني مقالة | ٨٧/٣ |
| نفى عمر بن الخطاب نصر بن الحجاج السُّلمي | ٢٢٠/٤ |
| النكاح رق | ٢١/٣، ١٠٧، ١١١، ٢٨٢، ٣٥٣، ٣٥٨، ٤٠٦ |
| النكاح رق فلينظر أحدكم | ٢١/٣ |
| نهى عن إتلاف المال | ٤٤٢/٤ |
| نهى عن اقتناء الكلب إلاّ كلب صيد أو ماشية | ٢٢٢/٢ |
| نهى عن السلف في الحيوان | ٢٨٠/٢ |

| الحديث أو الأثر | رقم الصفحة |
|---|---|
| نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة | ٤٧/٢، ٢٨٠ |
| نهى عن بيع الرطب بالتمر، وقال: إنه ينقص إذا جف | ٧٨/٢ |
| نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان | ٤٧/٢ |
| نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان ورخص في السلم | ١٠٠/٢، ٢٧٠ |
| نهى عن بيع وشرط | ٣٧/٢، ١٩٠ |
| نهى عن تعذيب الحيوان | ١٤١/١ |
| نهى عن ثمن الكلب والسنور إلاّ كلب صيد | ٢٢١/٢ |
| نهى عن ثمن الكلب والهرة | ٢٢٠/٢ |
| نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن | ٢١٩/٢ |
| نهى عن نكاح الشغار | ٢٠٩/٣ |
| نهيت عن قتل المصلين | ٣٤٤/١ |
| هذا جبريل أتاكم ليعلمكم معالم دينكم فخذوا عنه | ٦٣٥/١ |
| هذا شهر زكاتكم فمن كان له مال وعليه دين فليحتسب ماله بما عليه (عثمان) | ٨٠٤/٢ |
| هذا ما عهد أبو بكر بن أبي قحافة عند آخر عهده بالدنيا مرتحلًا منها (أبو بكر) | ٤٤٨/٢ |
| هذا وضوء من يعطيه الله كفلين من الأجر | ٩٠/١ |
| هذا وضوئي ووضوء الأنبياء قبلي | ٩٠/١ |
| هكذا توضأ رسول الله ﷺ (عثمان) | ٩١/١ |
| هل تقرأون إذا جهرت بالقراءة | ٢٤٠/١ |

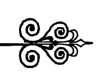


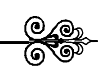

| الحديث أو الأثر | رقم الصفحة |
|---|---|
| يرجع على المحيل لا توى على مال امرئ مسلم (عثمان) | ٢/٣٨١ |
| يردها ويرد معها مهر المثل (ابن أبي ليلى) | ٢/١٢٦ |
| يسلم على الركعتين، حتى روى أنه كان يأمر ببعض حاجته ثم يصلي ركعة (ابن عمر) | ١/٣٢٤ |
| يطلق العبد طلقتين وتعتد الأمة بقرءين | ٣/٤٠٤ |
| يقتل المحرم السبع العادي | ١/٧٠٤ |
| يكفيك قراءة الإمام خافت أو جَهَرَ | ١/٢٤٥ |



# ثالثًا: فهرس الأعلام



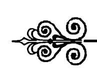


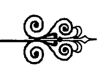































# رابعًا: فهرس الأشعار والرجز

| الأبيات | القائل | الصفحة |
|---|---|---|
| أجارتنا بيني فإنك طالقه<br>كذاك أمور الناس تغدو وطارقه | الأعشىٰ | ٢/٥٧٨ |
| إذا متُ كان الناس نصفين شامت<br>بموتي ومثنٍ بالذي كنت أفعل | العجير السلولي | ١/٢٣٦ |
| جراحات السِّنان لها التيام<br>ولا يلتئم ما جرح اللسان | | ٣/٥١٥ |
| دين النبي محمد آثار<br>نعم المطية للفتىٰ الأخبار<br>ولربما غلط الفتىٰ سبل الهدىٰ<br>والدين واضحة لها أنوار<br>لا تغفلن عن الحديث وأهله<br>فالرأي ليل والحديث نهار | الإمام أحمد ابن حنبل | ٢/١٤٤ |
| سبقتكم إلىٰ الإسلام طُرا غلامًا<br>ما بلغتُ أوان حلمي | علي بن أبي طالب | ٢/٦٩١ |
| صيد الملوك أرانب وثعالب<br>وإذا ركبت فصيدك الأبطال | | ١/٧٠٦ |
| كقابض ماء لم تحُزه أنامله... (عجز بيت) | ضابي البرجمي | ٢/٦٦٧ |
| لمستُ بكفىٰ كفه أبتغي الغنىٰ | ابن الخياط | ١/١٠٤ |

| الأبيات | القائل | الصفحة |
|---|---|---|
| ولم أدر أن الجود من كفه يعدي<br>فلا أنا منه ما أفاد ذوو الغنى<br>أفدتُ وأعداني فبَدّتُ ما عندي | | |
| النحو صعب وطويل سلمه<br>إذا ارتقى فيه الذي لا يعلمه | (أصله للحطيئة) الشعر صعب | ٥٣/٢ |
| هجوتَ محمدًا فأجبتُ عنه<br>وعند الله في ذاك الجزاءُ<br>فإن أبي ووالدتي وعرضي<br>لعرض محمد منكم وِقَاءُ | حسان بن ثابت | ٥١٥/٣ |
| وفارقتك برهن لا فكاك له<br>يوم الوداع فأمسى الرهن قد غلقا | زهير بن أبي سلمى | ٢٩١/٢ |
| وإذا جوزيت قرضاً فاجزه<br>إنما يجزي الفتى ليس الجمل | لبيد | ٦٦٠/٢ |
| ولا أبالي وخيرُ القول أصدقُه<br>حقنتَ لي ماء وجهي أم حقنت دمي | أبو تمام | ١٥٥/٤ |



# خامساً: فهرس الكتب الواردة في النص المحقق

| اسم الكتاب | المؤلف | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| الاختلاف | ابن المنذر | ٤٧٠/١ |
| الأسرار | أبو زيد الدبوسي | ٢٠٤/١، ٥٤٤، ٦١٥، ٣٧٣/٢، ٤٨٤، ١٦٩/٣، ٢١٢، ٢٧٨، ٣٩٣، ٤٧٥، ٤٧٨، ٥٩١، ١٨٣/٤، ٤٥١، ٤٦٧، ٤٧٨، ٥٦٤، ٥٦٧، ٦١٥، ٦١٧ |
| الاصطلام | أبو المظفر السمعاني | ٤٧/١ |
| الإفصاح | أبو علي الطبري | ٧١٣/١ |
| الأمالي | أبو زيد الدبوسي | ٣٧٥/١، ٦٢٥، ٦٩٨، ٤٩٢/٢، ٤٩٤، ٥٦٧، ٦٣٢ |
| الأوساط | أبو المظفر السمعاني | ٢٨٥/٢ |
| البرهان | أبو المظفر السمعاني | ٤٦/١، ١٥٩/٢، ٦٠٥، ٧٠٣، ٣٢٠/٣، ٣٣٩/٤ |
| التعليق | أبو المظفر السمعاني | ٣٨٧/١، ٣٨٩، ٥٩١، ١٠٨/٢، ٧٧٤، ٣٢/٣، ٢٥٦، ٣٢٠، ٤٩٧/٤ |
| تقويم الأدلة | أبو زيد الدبوسي | ١٨١/١ |
| تقويم الأدلة (الأصول) | أبو زيد الدبوسي | ١٨٣/٢ |
| جامع (سنن) الترمذي | أبو عيسى الترمذي | ٦٧/١، ١٠٧، ١١٥، ٢٣٢، ٣٨٠، ٤١٦، ٤٥٤، ٥٤٩، ٦٤١، ٧٠٤، ٧٠١/٢، ٥٧٨/٣، ٢١٨/٤ |

| اسم الكتاب | المؤلف | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| الجامع الصغير | محمد بن الحسن | ٤/ ٦٣٤ |
| الجواهر | - | ٢/ ٤٨٤ |
| الزهرة | محمد بن داود الأصفهاني | ٢/ ٦٩١ |
| الزيادات | محمد بن الحسن | ٤/ ١٢٩ |
| سنن أبي داود | أبو داود السجستاني | ١/ ٦٧، ١٠٧، ١١٨، ١٩٥، ٤٥٣، ٤٧٨، ٧٠٤، ٢/ ٦٥٦، ٧٠١، ٧٧٤، ٧٧٥، ٧٨٩، ٣/ ٣١٨، ٥٩٤، ٤/ ٢٣٩، ٢٤٣، ٢٩١، ٣٣٥ |
| سنن الدارقطني | علي بن عمر الدارقطني | ١/ ١٨٩، ٢٤٠، ٦٠٤، ٣/ ٢٢٣، ٧٣، ٢٤١، ٤/ ٥٢، ٤٤٠ |
| صحيح البخاري | محمد بن إسماعيل البخاري | ٢/ ٣٨٧، ٦٤٥، ٦٧٤، ٣/ ٢٠، ٤٩، ٤/ ٣٣٥، ٣٣٦، ٣٣٧ |
| صحيح مسلم | مسلم بن الحجاج القشيري | ١/ ٢٦٦، ٦٤٩، ٢/ ٦٩٥، ٣/ ١٩، ٥٩، ٢١٤، ٢٣٥، ٤/ ٣٣٥، ٣٣٦، ٣٣٩، ٤٦٢ |
| الصحيحان | البخاري ومسلم | ١/ ٩١، ١٨٧، ٣١٩، ٥٧١، ٢/ ٣٤٤، ٦٠٤، ٦٤٥، ٦٧٣، ٣/ ٢٠٩، ٢١٥، ٢٣٦، ٢٥٢، ٢٧٧، ٥٩٠، ٤/ ١٧١، ٤٦٢ |
| فرائض ابن اللبان | ابن اللبان | ٢/ ٧٠٤ |
| فصيح الكلام | ثعلب | ١/ ٧١٨ |
| فضائل الصحابة | أحمد بن حنبل | ٢/ ٦٩٥ |




| اسم الكتاب | المؤلف | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| متفق الصحيحين | الجوزقي | ١/٦٣٥ |
| معالم السنن | أبو سليمان الخطابي | ٢/٧٠٤ |
| معاني القرآن | الزجاج | ١/٧١٨ |
| الموطأ | مالك بن أنس | ٢/٨٢ |



# فهرس المصادر والمراجع

١. **القرآن الكريم**.

٢. **الإجماع**: أبو بكر بن محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تحقيق: د. أبو حماد صغير أحمد بن محمد حنيف، دار طيبة ـ الرياض، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٢هـ.

٣. **أحكام القرآن للجصاص**: لأبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص/ مطبعة دار الفكر ـ بيروت ـ لبنان.

٤. **أحكام القرآن**: أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي المالكي، تحقيق: علي محمد البجاوي ـ مطبعة عيسى البابي الحلبي ـ مصر.

٥. **الإحكام في أصول الأحكام**: سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي بن محمد الآمدي، مطبعة محمد علي صبيح سنة ١٣٨٧هـ ـ القاهرة.

٦. **أخبار القضاة**: لوكيع، محمد بن خلف بن حبان، الناشر: عالم الكتب ـ بيروت.

٧. **أدب القاضي**: لأبي العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري المعروف بابن القاص، تحقيق: د. حسين الجبوري، ط١، ١٤٠٩هـ، مطبعة الصديق الطائف ـ السعودية.

٨. **أدب القضاء لابن أبي الدم**. تحقيق د. محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر.

٩. **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**: محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٩هـ.

١٠. **الأزهية في علم الحروف**: علي بن محمد الهروي، تحقيق: عبد المعين الملوحي ـ مطبوعات مجمع اللغة العربية، دمشق، سنة ١٤٠١هـ.

١١. **الاستذكار لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الآثار**: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر ـ تحقيق الأستاذ علي النجدي

ناصف ـ لجنة إحياء التراث الإسلامي ـ مصر.

١٢. **الاستذكار لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الآثار**: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري، تحقيق: د. قلعجي، القاهرة ـ مصر.

١٣. **الاستيعاب (مع الإصابة)**: لأبي عمر بن عبد البر. ينظر: الإصابة.

١٤. **أسد الغابة في معرفة الصحابة**: للإمام عز الدين أبي الحسن علي بن محمد المعروف بابن الأثير ـ المكتبة الإسلامية.

١٥. **الأسرار**: أبو زيد عبد الله بن عمر الدبوسي ـ مخطوط ـ نسخة شهيد علي، برقم ٦٧٩ ـ السليمانية ـ استانبول ـ نسخة مراد لا، برقم ٧٥٠ ـ استانبول.

١٦. **الأسرار**: لأبي زيد عبد الله بن عمر الدبوسي، مخطوط (عارف حكمت)، ونسخة شهيد علي، برقم ٦٧٩ ـ السليمانية ـ استانبول ـ نسخة مراد لا، برقم ٧٥٠ ـ استانبول، وكتاب الديات، رسالة ماجستير، لعبد الرحمن بن سعدي ـ الجامعة الإسلامية، وكتاب الدعوىٰ والبينات، رسالة ماجستير، لعلي بن أحمد سبيع ـ الجامعة الإسلامية، ومطبوع (كتاب النكاح)، دار المنار ـ مصر، و (كتاب النكاح) بتحقيقنا.

١٧. **أسنىٰ المطالب شرح روض الطالب**: أبو يحيىٰ زكريا الأنصاري ـ الناشر: المكتبة الإسلامية، الحاج رياض الشيخ.

١٨. **أسنىٰ المطالب شرح روض الطالب**: لأبي يحيىٰ زكريا الأنصاري، الناشر: المكتبة الإسلامية ـ رياض الشيخ.

١٩. **الإشراف علىٰ مسائل الخلاف**: عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي ـ مطبعة الإرادة ـ الطبعة الأولىٰ ـ تونس.

٢٠. **الإشراف لابن المنذر**: تحقيق: د. حماد أبو صغير ـ دار طيبة ـ المدينة.

٢١. **الإصابة في تمييز الصحابة**: لعلي بن أحمد بن حجر العسقلاني ـ دار الكتاب العربي.



٢٢. **أصول السرخسي**: أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، تحقيق أبو الوفاء الأفغاني، دار المعرفة ـ بيروت ـ سنة: ١٩٧٣م.

٢٣. **الاعتبار في الناسخ والمنسوخ من الآثار**: أبو بكر محمد بن موسىٰ بن عثمان بن حازم الهمذاني. علق عليه راتب حاكمي. ط١ ـ مطبعة الأندلسي، حمص ١٣٨٦هـ.

٢٤. **الأعلام**: لخير الدين الزركلي، دار العلم للملايين ـ بيروت، ط٤، ١٩٧٩م.

٢٥. **الإفصاح عن معاني الصحاح**: أبو المظفر يحيىٰ بن محمد بن هبيرة الحنبلي. الناشر: المؤسسة السعودية ـ الرياض.

٢٦. **الأم**: لأبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي ـ دار الشعب جمهورية مصر العربية.

٢٧. **الأموال**: لأبي عبيد القاسم بن سلام الهروي، إدارة إحياء التراث الإسلامي ـ قطر.

٢٨. **الأنساب**: أبو سعد عبد الكريم بن محمد بن منصور السمعاني. تحقيق: عبد الرحمن بن يحيىٰ المعلمي. ط١، سنة ١٣٨٢هـ.

٢٩. **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف علىٰ مذهب الإمام أحمد بن حنبل**: لعلاء الدين أبو الحسن عليّ بن سليمان المرداوي، حققه: حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية، الطبعة الأولىٰ، القاهرة.

٣٠. **إيثار الإنصاف في آثار الخلاف**: لسبط ابن الجوزي، تحقيق: ناصر العلي الناصر الخليفي، دار السلام ـ القاهرة.

٣١. **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**: زين الدين ابن نجيم الحنفي، الناشر: دار المعرفة ـ بيروت، ط٢.

٣٢. **بداية المبتدئ مع فتح القدير**: ينظر: فتح القدير.

٣٣. **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد



بن رشد القرطبي المالكي، دار الفكر ـ بيروت.

٣٤. **البداية مع فتح القدير**: لأبي الحسن علي بن أبي بكر المرغنياني، ينظر: فتح القدير.

٣٥. **البداية والنهاية**: أبو الفداء، ابن كثير الدمشقي، مكتبة المعارف ـ بيروت، ط٢، سنة ١٩٧٧م،.

٣٦. وتحقيق: د. أحمد أبو ملحم، د. علي نجيب، دار الكتب العلمية، ط. ١، ١٤٠٥هـ.

٣٧. **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**: لعلاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، الناشر: زكريا علي يوسف، مطبعة الإمام ـ القاهرة.

٣٨. **بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة**: لجلال الدين السيوطي، تحقيق: محمد أبو الفضل ـ مصر ـ عيسىٰ البابي، ط١.

٣٩. **بلوغ المرام من أدلة الأحكام**: لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تصحيح: محمد حامد الفقي، المطبعة الرحمانية ـ مصر، ط٢، ١٣٥٢هـ.

٤٠. **البيان في مذهب الشافعي**: ليحيىٰ بن أبي الخير العمراني، اعتنىٰ به قاسم محمد النوري، ط١، ١٤٢١هـ، دار المنهاج ـ بيروت.

٤١. **البيان والتبيين**: لأبي عثمان عمرو بن بحر الجاحظ، تحقيق وشرح: عبد السلام هارون، ط٤، دار الفكر.

٤٢. **تاريخ الطبري**: لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري، تحقيق: محمد أبو الفضل، الناشر: دار المعارف، الطبعة الرابعة، القاهرة.

٤٣. **تاريخ المدينة**: لأبي زيد عمر بن شبه النميري البصري، حققه: فهيم محمد شلتوت، توزيع السيد حبيب محمود أحمد، دار الأصفهاني، جدة.

٤٤. **تاريخ خليفة بن خياط**: لخليفة بن خياط، تحقيق: د. أكرم ضياء العمري، مؤسسة الرسالة، دمشق، الطبعة الثانية، ١٣٩٧هـ.



٤٥. **تأسيس النظر**: أبو زيد عبد الله بن عمر الدبوسي، الناشر: زكريا يوسف، مكتبة الإمام ـ القاهرة.

٤٦. **تبصرة الحكام**: لابن فرحون، دار الكتب العلمية.

٤٧. **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**: للزيلعي ـ دار المعرفة.

٤٨. **تحرير ألفاظ التنبيه**: لأبي زكريا يحيىٰ بن شرف النووي، تحقيق: عبد الغني الدقر، دار القلم ـ دمشق ـ الطبعة الأولىٰ، ١٤٠٨هـ.

٤٩. **تحرير ألفاظ التنبيه**: لمحيي الدين يحيىٰ بن شرف النووي، تحقيق: عبد الغني الدقر، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولىٰ، سنة ١٤٠٨هـ.

٥٠. **تحفة الأحوذي ذي شرح سنن الترمذي**: لأبي العلي محمد بن عبد الرحمن المباركفوري، عني بنشره: الحاج حسن.

٥١. **التحقيق في اختلاف الحديث**: ابن الجوزي. تحقيق محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية، ط١، سنة ١٣٧٣هـ.

٥٢. **تذكرة الحفاظ**: شمس الدين أحمد بن محمد الذهبي، دار إحياء التراث الإسلامي ـ بيروت.

٥٣. **الترغيب والترهيب من الحديث الشريف**: الحافظ أبو محمد زكي الدين عبد العظيم بن عبد القوي المنذري، تحقيق: مصطفىٰ محمد عمارة، إدارة إحياء التراث الإسلامي ـ قطر.

٥٤. **التعليق الكبير في مسائل الخلاف بين الأئمة**: أبو يعلىٰ الفرّاء الحنبلي، مخطوط: فيض الله أفندي ـ تركيا.

٥٥. **التعليقة الكبرىٰ في الفروع**: لأبي الطيب، كتاب الديات، رسالة دكتوراه، لمرضي الدوسري ـ الجامعة الإسلامية، وكتاب الحدود والقسامة والسير، رسالة دكتوراه، لمازن الحارثي ـ الجامعة الإسلامية.

٥٦. **تفسير الطبري «جامع البيان عن تأويل القرآن»**: أبو جعفر محمد بن جرير الطبري،

مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط٣، ١٣٨٦هـ.

٥٧. **تفسير الفخر الرازي «مفاتيح الغيب»**: محمد الرازي فخر الدين بن ضياء الدين عمر الشهير بخطيب الري، مصور عن الطبعة الأولى، الناشر: دار الفكر ـ بيروت. سنة ١٤٠١هـ.

٥٨. **تفسير القرآن العظيم**: لابن كثير، دار المعرفة.

٥٩. **تقريب التهذيب**: لأحمد بن عليّ بن حجر العسقلاني، دار نشر الكتب الإسلامية، كوجرانواله ـ باكستان، الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٣هـ.

٦٠. **تقويم الأدلة**: أبو زيد عبد الله بن عمر الدبوسي، مخطوط برقم ٢٥٥ ـ نسخة القدس.

٦١. **تكملة المجموع للسبكي**: لتقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي. ينظر: المجموع.

٦٢. **تكملة فتح القدير، ينظر: فتح القدير**: لشمس الدين أحمد بن قود، المعروف بقاضي زاده أفندي.

٦٣. **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**: لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني سنة ١٣٨٤هـ، شركة الطباعة الفنية ـ القاهرة.

٦٤. **تنوير الأبصار**: لشمس الدين محمد بن عبد الله بن أحمد الغزي الحنفي. ينظر: رد المحتار.

٦٥. **تهذيب الأحكام (مخطوط)**: للإمام البغوي.

٦٦. **تهذيب التهذيب**: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، حيدر آباد الدكن ـ الهند، ط١، سنة: ١٣٢٥هـ.

٦٧. **جامع أحكام الصغار**: محمد بن محمود الأسروشني، تحقيق: عبد الحميد عبد الخالق البيزالي ـ العراق، الطبعة الأولى، سنة ١٩٨٢م.



٦٨. **جامع البيان عن تأويل آي القرآن**: لمحمد بن جرير الطبري، ط٣، ١٣٨٨هـ، مصطفىٰ الباب الحلبي ـ القاهرة.

٦٩. **الجامع الصحيح (مع الفتح)**: لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ومحب الدين الخطيب، المطبعة السلفية ـ القاهرة، ١٣٨٠هـ.

٧٠. **الجامع الصغير مع شرحه اللكنوي**: لمحمد بن الحسن الشيباني.

٧١. **جامع بيان العلم وفضله**: لأبي عمر يوسف بن عبد البر النمري القرطبي، نسخة مصورة عن المطبعة المنيرية، دار الكتب العلمية، بيروت.

٧٢. **الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي)**: لأبي عبد الله محمد بن أحمد القرطبي، ط٣، مصورة عن مطبعة دار الكتب المصرية ـ دار الكتاب العربي، ١٣٨٧هـ.

٧٣. **الجامع لأحكام القرآن**: لأبي عبد الله محمد بن أحمد القرطبي، ط٣، مصورة عن مطبعة دار الكتب المصرية ـ دار الكتاب العربي، ١٣٨٧هـ.

٧٤. **جزء القراءة خلف الإمام**: أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، الناشر: جميعة محمد بمبي ـ الهند.

٧٥. **جمع الجوامع**: عبد الوهاب ابن السبكي، دار الكتب العلمية ـ بيروت.

٧٦. **الجواهر المضيئة في تراجم الحنفية**: أبو محمد عبد القادر بن محمد، تحقيق: عبد الفتاح الحلو، مطبعة عيسىٰ البابي الحلبي ـ القاهرة، سنة: ١٣٩٨هـ.

٧٧. **حاشية العلامة البناني علىٰ شرح جمع الجوامع**: مطبعة مصطفىٰ البابي الحلبي ـ مصر ـ سنة: ١٣٥٦هـ.

٧٨. **الحاوي الكبير شرح مختصر المزني**: لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي الشافعي، تعليق علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الودود، مكتبة دار الباز ـ مكة المكرمة، ط١، ١٤١٤هـ.

٧٩. **الحجة علىٰ أهل المدينة**: لمحمد بن الحسن الشيباني تحقيق: مهدي حسن



كيلاني، ط١، مطبعة المعارف الشرقية ـ الهند، ص ١٣٩٠هـ.
٨٠. **حلية الأولياء وطبقات الأصفياء**: أبو نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني، دار الكتاب العربي ـ بيروت، ط٣، سنة: ١٤٠٠هـ.
٨١. **حلية العلماء في معرفة مذاهب العلماء**: سيف الدين أبو بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال، تحقيق: د. ياسين أحمد إبراهيم، مؤسسة الرسالة، دار الأرقم، ط١، سنة: ١٤٠٠هـ.
٨٢. **خادم الرافعي والروضة**: لمحمد بن عبد الله الزركشي (مخطوط).
٨٣. **الخراج**: لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري ـ القاهرة ـ المطبعة السلفية.
٨٤. **خزانة الأدب ولب لباب لسان العرب**: لعبد القادر بن عمر البغدادي، تحقيق: عبد السلام هارون، الهيئة المصرية العامة للكتاب، الطبعة الثالثة، ١٩٧٩هـ.
٨٥. **خلاصة الوفاء بأخبار دار المصطفى ﷺ**: لعلي بن عبد الله بن أحمد الحسني السمهودي، نشر: المكتبة العلمية، بالمدينة، ط ١٣٩٢هـ.
٨٦. **الدر المختار على تنوير الأبصار (مع رد المحتار)**: لمحمد علاء الدين الحصفكي، مطبعة مصطفى البابي، القاهر، ط. ٢، سنة ١٣٨٦هـ.
٨٧. **الدراية في تخريج أحاديث الهداية**: لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تعليق: عبد الله هاشم يماني، مطبعة الفجالة ـ القاهرة، سنة: ١٣٨٢هـ.
٨٨. **ديوان أبي تمام بشرح التبزيزي**: ط٣، دار المعارف ـ مصر، ١٩٧٦م.
٨٩. **ديوان الأعشى**: لميمون بن قيس، تحقيق: د. محمد محمد حسين، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، ١٩٧٤م.
٩٠. **ديوان الحطيئة برواية وشرح ابن السكيت**: تحقيق: د. نعمان محمد أمين طه، مكتبة الخانجي، القاهرة، طبعة ١٤٠٧هـ.
٩١. **ديوان حسان بن ثابت**: تحقيق: د. وليد عرفات ـ دار صادر ـ بيروت.
٩٢. **ديوان زهير بن أبي سلمى، صنعة الأعلم الشنتمري**: تحقيق: د. فخر الدين قباوه،



دار الآفاق الجديدة، بيروت.

٩٣. **ديوان علي بن أبي طالب ﷺ**: طبع بولاق.

٩٤. **رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)**: لمحمد بن أمين الشهير بابن عابدين، مطبعة المصطفى البابي ـ القاهرة، ط٢، ١٣٨٦هـ.

٩٥. **روضة الطالبين وعمدة المفتين**: لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي الشافعي، المكتب الإسلامي ـ بيروت، ط١، ١٣٩٥هـ.

٩٦. **رؤوس المسائل**: أبو القاسم محمود بن عمر الزمخشري، تحقيق: عبد الله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية ـ بيروت، ط١، سنة: ١٤٠٧هـ.

٩٧. **رؤوس المسائل**: لسليم الرازي ـ مخطوط.

٩٨. **زاد المستقنع مع شرحه**: للحجاوي وشرحه للشيخ الفوزان.

٩٩. **الزاهر في غرائب ألفاظ الشافعي**: لأبي منصور الأزهري، تحقيق: عبد الحميد السعدي، دار الطلائع ـ القاهرة.

١٠٠. **الزهرة**: لمحمد بن داود الأصفهاني، تحقيق: د. إبراهيم السامرائي، د. نور حمود القيسي، مكتبة المنار، الزرقاء، الأردن.

١٠١. **سنن ابن ماجه**: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة عيسى البابي الحلبي ـ مصر.

١٠٢. **سنن أبي داود (مع المعالم)**: لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي، تحقيق: عزت عبيد الدعاس، طبعة دار الحديث ـ بيروت، ١٣٨٨هـ.

١٠٣. **سنن البيهقي (السنن الكبرى)**: لأبي بكر محمد بن الحسين البيهقي ـ مصورة عن الطبعة الأولى ـ دار الباز ـ مكة.

١٠٤. **سنن الترمذي**: أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي.

١٠٥. ينظر: تحفة الأحوذي وعارضة الأحوذي.

١٠٦. **سنن الدارقطني**: لعلي بن عمر الدارقطني، تحقيق: عبد الله هاشم يماني/ شركة

الطباعة الفنية ـ مصر سنة: ١٣٨٦هـ.

١٠٧. **سنن الدارمي**: لأبي عبد الله محمد بن عبد الله بن بهرام الدارمي، طبعة بعناية: محمد أحمد دهمان، دار إحياء السُّنَّة النبوية ـ بيروت.

١٠٨. **سنن النسائي (المجتبىٰ)**: لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي، مكتبة البابي الحلبي ـ القاهرة، ط١، سنة: ١٣٨٣هـ.

١٠٩. **سنن سعيد بن منصور بن شعبه الخرساني المكي**: حققه: حبيب الرحمن الأعظمي، الطبعة الأولىٰ، سنة ١٣٨٧هـ.

١١٠. **سير أعلام النبلاء**: شمس الدين محمد أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، إبراهيم الزئبق ـ مؤسسة الرسالة، ط١، بيروت.

١١١. **الشامل في فقه الشافعية**: كتاب القسامة: تحقيق: د. عواض العمري.

كتاب السير: رسالة ماجستير ـ الجامعة الإسلامية.

كتاب قتال أهل البغي: تحقيق: د. أحمد عبد الله كاتب.

كتاب السرقة: تحقيق: د. أحمد عبد الله كاتب.

كتاب الحدود: تحقيق: د. محمد الزاحم.

١١٢. **شذرات الذهب في أخبار من ذهب**: أبو الفلاح عبد الحي بن العماد الحنبلي، منشورات دار الآفاق الجديد ـ بيروت.

١١٣. **شرح السنة**: أبو الحسين بن مسعود الفراء البغوي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط ـ المكتب الإسلامي، ط٢، سنة: ١٤٠٣هـ.

١١٤. **شرح اللمع**: أبو إسحاق إبراهيم الشيرازي الشافعي، تحقيق: عبد المجيد تركي، دار الغرب الإسلامي ـ بيروت، ط١، سنة: ١٤٠٨هـ.

١١٥. **شرح النووي علىٰ صحيح مسلم**: لأبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي، المطبعة العصرية ومكتبتها، القاهرة.

١١٦. **شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول**: شهاب الدين أبو العباس



أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية ـ دار الفكر ـ القاهرة.

١١٧. **شرح كتاب السير الكبير**: لمحمد بن أحمد السرخسي، تحقيق: د. صلاح الدين المنجد.

١١٨. **شرح معاني الآثار**: لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي، تعليق: محمد بن سعيد عبد الحق، مطبعة الأنوار المحمدية ـ القاهرة.

١١٩. **صحيح ابن خزيمة**: أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة السلمي النيسابوري، تحقيق: د. محمد مصطفى الأعظمي، المكتب الإسلامي ـ دمشق.

١٢٠. **صحيح الإمام مسلم بن الحجاج**: الإمام مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري.

ينظر: شرح صحيح مسلم للنووي.

١٢١. **صحيح الجامع الصغير وزياداته**: لمحمد ناصر الدين الألباني.

١٢٢. **ضعيف الجامع الصغير**: للألباني، طبعة المكتب الإسلامي.

١٢٣. **طبقات ابن سعد (الكبرى)**: لمحمد بن سعد، دار صادر، بيروت.

١٢٤. **طبقات الحنابلة**: للقاضي أبي الحسين محمد بن أبي يعلى الحنبلي، تحقيق: حامد الفقي، مطبعة المحمدية ـ القاهرة، ١٣٧١هـ.

١٢٥. **طبقات السبكي (الكبرى)**: لتاج الدين أبو نصر عبد الوهاب بن علي السبكي، تحقيق: د. عبد الفتاح الحلو، د. محمود الطناحي، مطبعة عيسى البابي الحلبي ـ القاهرة، ط١، ١٣٨٥هـ.

١٢٦. **طبقات الشافعية الكبرى (طبقات السبكي)**: تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب بن علي السبكي، تحقيق: د. عبد الفتاح الحلو ود. محمود الطناحي، مطبعة عيسى البابي الحلبي، ط١، سنة: ١٣٨٥هـ.

١٢٧. **طبقات النحويين واللغويين**: لأبي بكر محمد بن الحسن الزبيدي، تحقيق:



محمد أبو الفضل إبراهيم، دار المعارف ـ مصر، ط. ٢، سنة ١٩٨٤م.

١٢٨. **الطريقة الحصيرية في مسائل الخلاف بين الشافعية والحنفية: مخطوط رقم ٣٦٦**: جمال الدين محمود الحصيري ـ دار الكتب المصرية.

١٢٩. **عارضة الأحوذي شرح سنن الترمذي**: لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي المالكي، مطبعة دار العلم للجميع ـ بيروت.

١٣٠. **العبر في أخبار مَنْ غبر**: لمحمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، حققه: أبو هاجر محمد السعيد بن بسيوني زغلول، دار الكتب العلمية، بيروت، ط. ١، سنة ١٤٠٥هـ.

١٣١. وتحقيق: د. صلاح الدين المنجد ـ دائرة المطبوعات والنشر، الكويت، سنة: ١٩٦٠م.

١٣٢. **العذب الفائض شرح عمدة الفارض**: لإبراهيم بن عبد الله بن إبراهيم الفرضي، دار الفكر، بيروت.

١٣٣. **علل الحديث**: ابن أبي حاتم.

١٣٤. **عون الباري لحل أدلة صحيح البخاري**: لصديق حسن خان، تحقيق: عبد الله بن إبراهيم الأنصاري ـ قطر، ط ٢ ١٤٠٢هـ.

١٣٥. **الغاية القصوىٰ في دراية الفتوىٰ**: قاضي القضاة عبد الله بن عمر البيضاوي، تحقيق: علي محيي الدين علىٰ القره داغي، الطبعة الأولىٰ ـ العراق.

١٣٦. **غريب الحديث**: لأبي عبيد القاسم بن سلام الهروي، دار الكتاب العربي ـ مصور عن طبعة حيدر آباد.

١٣٧. **الفائق في غريب الحديث**: محمود عمر الزمخشري ـ تحقيق: علي محمد البجاوي ومحمد أبو الفضل إبراهيم. ط٢، مطبعة عيسىٰ البابي الحلبي ـ مصر.

١٣٨. **فتح الباري شرح صحيح البخاري**: لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، ينظر: الجامع الصحيح، للإمام البخاري.

١٣٩. **فتح القدير شرح الهداية**: لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي الحنفي المشهور بابن الهمام، مصطفى الباب الحلبي ـ القاهرة، ط١، ١٣٨٩هـ.

١٤٠. **فصيح ثعلب والشروح التي عليه**: أبو العباس ثعلب، تحقيق: د. محمد عبد المنعم خفاجي، الناشر: مكتبة التوحيد بدرب الجماميز ـ القاهرة، الطبعة الأولى، سنة ١٣٦٨هـ.

١٤١. **فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت**: عبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري.
ينظر: المستصفى.

١٤٢. **الفوائد البهية في تراجم الحنفية**: أبو الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي الهندي، دار الطباعة ـ بيروت.

١٤٣. **فيض القدير شرح الجامع الصغير**: للعلامة محمد عبد الرؤوف المناوي، مصطفى البابي الحلبي ـ القاهرة، ط١، ١٣٥٦هـ.

١٤٤. **القاموس المحيط**: لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، مصطفى البابي الحلبي ـ القاهرة، ط. ٢، سنة ١٣٧١هـ.

١٤٥. **القبس في شرح موطأ الإمام مالك بن أنس**: لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، تحقيق: د. محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي ـ بيروت.

١٤٦. **قواطع الأدلة في أصول الفقه**: لأبي المظفر السمعاني، تحقيق: د. علي الحكمي، ط١، ١٤١٩هـ.

١٤٧. **قوانين الأحكام الشرعية**: لمحمد بن أحمد بن جُزَي الغرناطي المالكي، الناشر: دار العلم للملايين ـ بيروت.

١٤٨. **الكافي في فقه أهل السنة**: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري، تحقيق: د. محمد أحمد الموريتاني، ط١، سنة: ١٣٩٨هـ.

١٤٩. **الكامل في التاريخ**: عز الدين أبو الحسن علي بن أبي الكرم ابن الأثير الشيباني ـ دار صادر ـ بيروت ـ سنة: ١٣٩٩هـ.

١٥٠. **الكامل في ضعفاء الرجال**: أبو أحمد عبد الله بن عدي الجرجاني، دار الفكر ـ بيروت، ط٢، سنة: ١٤٠٥هـ.

١٥١. **كتاب الحيوان**: لأبي عثمان عمرو بن بحر الجاحظ، تحقيق وشرح: عبد السلام هارون، مكتبة ومطبعة مصطفىٰ البابي الحلبي، ط٢.

١٥٢. **كتاب المجروحين من المحدِّثين والضعفاء والمتروكين**: لمحمد بن حبان بن أحمد بن أبي حاتم البستي، تحقيق: محمود إبراهيم زائد، دار الوعي ـ حلب، الطبعة الأولىٰ، سنة ١٣٩٦هـ.

١٥٣. **كتاب سيبويه (الكتاب)**: أبو بشر عثمان بن قنبر، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الكتاب العربي للطباعة والنشر ـ القاهرة سنة: ١٣٨٨هـ.

١٥٤. **كتاب فضائل الصحابة**: للإمام أحمد بن حنبل الشيباني، تحقيق: وصي الله بن محمد عباس، الناشر: مركز البحث العلمي، جامعة أم القرىٰ بمكة المكرمة، الطبعة الأولىٰ، سنة ١٤٠٣هـ.

١٥٥. **كشاف القناع شرح الإقناع**: للعلامة منصور بن يونس البهوتي، مطبعة الحكومة ـ مكة المكرمة، ص ١٣٩٤هـ.

١٥٦. **كشف الأستار عن زوائد البزار**: نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، الناشر: مؤسسة الرسالة ـ بيروت، ط١، سنة: ١٣٩٩هـ.

١٥٧. **كشف الأسرار عن أصول البزدوي**: لعلاء الدين عبد العزيز أحمد البخاري، الناشر: دار الكتاب العربي، ـ بيروت، ط٢.

١٥٨. **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون**: مصطفىٰ بن عبد الله الشهيري بحاجي خليفة، مكتبة المثنىٰ ـ بغداد.

١٥٩. **كنـز الدقائق مع شرحه تبيين الحقائق**: لأبي البركات عبدالله بن أحمد المعروف بحافظ الدين النسفي.

١٦٠. **اللباب في الجمع بين السنة والكتاب**: لأبي محمد علي بن زكريا المنبجي، تحقيق: د. محمد فضل عبد العزيز المراد، الناشر: دار الشروق ـ جدة، ط١، سنة: ١٤٠٣هـ.

١٦١. **اللباب في تهذيب الأنساب**: عز الدين ابن الأثير، دار صادر ـ بيروت.

١٦٢. **لسان العرب**: لابن منظور جمال الدين بن محمد بن مكرم الأنصاري، طبعة مصورة عن طبعة بولاق، الدار المصرية للتأليف والنشر.

١٦٣. **لسان العرب**: لابن منظور جمال الدين بن محمد بن مكرم الأنصاري، طبعة مصورة عن طبعة بولاق، الدار المصرية للتأليف والنشر.

١٦٤. **لسان الميزان**: لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، منشورات المجلس الأعلىٰ للمطبوعات ـ الهند، مصورة عن الطبعة الأولىٰ، سنة: ١٩٧١م ـ بيروت.

١٦٥. **المبسوط**: لشمس الأئمة السرخسي، ط٣، بالأوفست سنة ١٣٩٨هـ، دار المعرفة ـ بيروت.

١٦٦. **مجالس ثعلب**: لأبي العباس أحمد بن يحيىٰ ثعلب، شرح وتحقيق: عبد السلام هارون، دار المعارف ـ مصر، ط٣، ١٩٨٠م.

١٦٧. **مجمع الأمثال**: لأبي الفضل أحمد بن محمد النيسابوري المعروف بالميداني، المطبعة البهية المصرية ـ ميدان الأزهر.

١٦٨. **مجمع الأنهر شرح ملتقىٰ الأبحر**: شيخ زاده، الطبعة الأولىٰ، سنة ١٣٠٩هـ ـ تركيا.

١٦٩. **المجموع شرح المهذب**: لأبي زكريا محي الدين بن شرف النووي، حققه وعلق عليه: محمد نجيب المطيعي، الناشر: مكتبة الإرشاد ـ جدة.

١٧٠. **مختصر اختلاف العلماء للجصاص**: أحمد بن علي الجصاص، تحقيق: عبد الله

نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية ـ بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.

١٧١. **المحاسن والمساوئ**: لإبراهيم بن محمد البيهقي، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، مكتبة نهضة مصر ـ القاهرة.

١٧٢. **المحلى**: لأبي محمد علي بن أحمد بن حزم، تحقيق: حسن زيدان، طلبه مكتبة الجمهورية ـ القاهرة، ١٣٨٩هـ.

١٧٣. **مختصر اختلاف العلماء**: لأحمد بن محمد الطحاوي، اختصار أبي بكر أحمد بن علي الجصاص، تحقيق: د. عبد الله نذير أحمد ـ دار البشائر الإسلامية ـ بيروت.

١٧٤. **مختصر الطحاوي**: لأبي جعفر أحمد بن محمد الطحاوي، دار الكتاب العربي ـ القاهرة سنة ١٣٧٠هـ.

١٧٥. **مختصر القدوري (مع الجوهرة)**: لأبي الحسين أحمد بن محمد القدوري.

١٧٦. **مختصر المزني (مع الأم)**: لأبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني. ينظر: الأم.

١٧٧. **مختلف الرواية**: علاء الدين بن محمد السمرقندي، مخطوط رقم ١٨٨ عثمانية ـ حلب.

١٧٨. **المختلف بين أبي حنيفة وأصحابه**: للسمرقندي، مخطوط.

١٧٩. **المدونة الكبرى**: للإمام مالك بن أنس برواية سحنون، مطبعة دار السعادة ـ مصر.

١٨٠. **المستدرك على الصحيحين**: لأبي عبد الله الحاكم النيسابوري، الناشر: دار الكتاب العربي ـ بيروت.

١٨١. **المستصفى في علم الأصول**: لحجة الإسلام أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، ط١، المطبعة الأميرية ـ بولاق ـ سنة: ١٣٢٢هـ.

١٨٢. **المسند (المتن)**: للإمام أحمد بن حنبل، دار صادر ـ بيروت، وتحقيق: شعيب



الأرنؤوط ورفقائه، بإشراف: د. عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة ـ بيروت، ١٤١٣هـ.

١٨٣. **مسند أبي داود الطيالسي**: لسليمان بن داود بن الجارود، مجلس دائرة المعارف النظامية ـ حيدر آباد ـ الهند، ط١، سنة: ١٣٢١هـ.

١٨٤. **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي**: لأحمد بن محمد بن علي الفيومي، الناشر: المكتبة العلمية ـ بيروت.

١٨٥. **مصنف ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار)**: لعبد الله بن محمد بن أبي شيبة، تحقيق: عامر العمري الأعظمي، الناشر: مختار أحمد الندوي ـ الدار السلفية ـ بومباي ـ الهند.

١٨٦. **معالِم السنن علىٰ سنن أبي داود**: لأبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي، ينظر: سنن أبي داود.

١٨٧. **معالم السنن**: لأبي سليمان حمد بن محمد إبراهيم الخطابي، ينظر: سنن أبي داود.

١٨٨. **معاني القرآن**: أبو إسحاق إبراهيم بن السري، تحقيق: د. عبد الجليل عبده شلبي، عالم الكتب ـ بيروت، الطبعة الأولىٰ، سنة ١٤٠٨هـ.

١٨٩. **معاني القرآن**: أبو زكريا يحيىٰ بن زياد الفرَّاء، عالَم الكتب ـ بيروت، الطبعة الثانية، سنة ١٩٨٠م.

١٩٠. **معجم البلدان**: لياقوت الحموي ـ دار صادر ـ بيروت.

١٩١. **المعجم الكبير**: أبو القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، حققه: حمدي بن عبد المجيد السلفي ـ مطبعة الأمة، بغداد.

١٩٢. **معجم المؤلفين في تراجم مصنفي الكتب العربية**: عمر رضا كحالة، الناشر: مكتبة المثنىٰ ـ بغداد.

١٩٣. **مغني المحتاج شرح المنهاج**: لمحمد الشربيني الخطيب، مكتبة مصطفىٰ البابي



الحلبي ـ القاهرة، ١٣٧٧هـ.

١٩٤. **المغني شرح مختصر الخرقي**: لأبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: د. عبدالله التركي والدكتور/ عبد الفتاح الحلو، دار هجر للطباعة والنشر ـ القاهرة، ط. ١، سنة ١٤٠٦هـ.

١٩٥. **المغني في الضعفاء**: شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي، تحقيق: د. العتر، دار المعارف.

١٩٦. **المقدمات الممهدات (لابن رشد الجد)**: لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد، ط١، مطبعة السعادة ـ القاهرة.

١٩٧. **المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل**: موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، مكتبة الرياض الحديث ـ الرياض ـ سنة: ١٤١٠هـ.

١٩٨. **المنتخب من سياق تاريخ نيسابور**: عبد الغافر الفارسي، مخطوط، مكتبة الدراسات بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، رقم ١٣٠ ـ رجال.

١٩٩. **المنتقىٰ شرح الموطأ**: أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي الأندلسي، ط٢، دار الكتاب العربي ـ بيروت.

٢٠٠. **المنتقىٰ من السنن المسندة عن رسول الله ﷺ**: أبو محمد عبد الله بن علي بن الجارود النيسابوري، تعليق: عبد الله هاشم يماني، مطبعة الفجالة الجديدة القاهرة، طبعة سنة ١٣٨٢هـ.

٢٠١. **المنهاج مع شرحه المغني**: أبو زكريا محي الدين بن شرف النووي، مطبعة مصطفىٰ البابي الحلبي ـ القاهرة.

٢٠٢. **المنهاج مع شرحه مغني المحتاج**: لأبي زكريا محي الدين بن شرف النووي، مطبعة مصطفىٰ البابي الحلبي ـ القاهرة.

٢٠٣. **منيه الألمعي فيما فات من تخريج أحاديث الهداية للزيلعي**: للحافظ قاسم بن قطلوبغا، مع نصب الراية.



٢٠٤ . **المهذب**: لأبي إسحاق إبراهيم الشيرازي، مصطفى البابي الحلبي ـ القاهرة، ١٣٨٦هـ، وتحقيق: د. محمد الزحيلي، دار القلم ـ دمشق، ط١، ١٤١٧هـ.

٢٠٥ . **الموطأ (مع المنتقى)**: للإمام مالك بن أنس إمام در الهجرة.
ينظر: المنتقى شرح الموطأ.

٢٠٦ . **ميزان الاعتدال في نقد الرجال**: محمد بن أحمد الذهبي، تحقيق: علي محمد البجاوي، مطبعة عيسى الحلبي ـ القاهرة.

٢٠٧ . **النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة**: جماد الدين بن أبي المحاسن يوسف بن تغري بردي الأتابكي، المؤسسة المصرية العامة للنشر والترجمة، القاهرة.

٢٠٨ . **نصب الراية لتخريج أحاديث الهداية**: لجمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف الزيلعي، الناشر: المكتبة الإسلامية ـ استانبول، ط. ٢، سنة: ١٣٩٣هـ.

٢٠٩ . **النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة**: أبو إسحاق إبراهيم بن علي الفيروز آبادي الشيرازي، مخطوط رقم (١١٥٤) مصور عن أحمد الثالث.

٢١٠ . **نهاية المحتاج شرح المنهاج**: لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٦هـ.

٢١١ . **النهاية في غريب الحديث والأثر**: مجد الدين أبو السعادات المبارك محمد الجزري (ابن الأثير)، تحقيق: طاهر أحمد الزوى، ومحمود الطناحي، الناشر: المكتبة الإسلامية.

٢١٢ . **نوادر المخطوطات العربية في مكتبات تركيا**: رمضان ششن، ط١، دار الكتاب الجديد، بيروت.

٢١٣ . **النوادر في اللغة**: أبو زيد الأنصاري، تحقيق د. محمد عبدالقادر أحمد، ط١،

دار الشروق.

٢١٤. **الهداية (مع فتح القدير)**: لبرهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني، ط١٠، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ القاهرة.

٢١٥. **الهداية (مع فتح القدير)**: لأبي الحسن عليّ بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ينظر: فتح القدير.

٢١٦. **هدية العارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين**: إسماعيل باشا البغدادي، الناشر: مكتبة المثنى، بغداد.

٢١٧. **الوساطة بين المتنبي وخصومه**: القاضي علي بن عبد العزيز الجرجاني، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم وعلي محمد البجاوي، مطبعة عيسى البابي الحلبي ـ مصر.

٢١٨. **الوسيط في المذهب**: حجة الإسلام محمد بن محمد الغزالي، تحقيق: علي محي الدين علي القرة داغي، ط١، العراق.



# فهرس الموضوعات

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |

## كتَابُ القصَاص





## كتَابُ الدِّيات

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|



## كِتَابُ الحُدُوْد



## كِتَابُ السَّرِقَة



| الموضوع | الصفحة |
|---|---|



## كتاب السير



## مسائل الصيد والذبائح



| الموضوع | الصفحة |
|---|---|



## مسائل من الأيمان والنذور



## مسائل من الأقضية والشّهادات



## مسائل من الدّعْوى

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|

## مسائل من العتق والتّدبير والكتابة والاستيلاد





**❋ ما فكرة مشروع «أسفار» ؟**

أسفار: مشروع يُعنى بطباعة الكتب الشرعية ؛ التي تهمُّ المختصين من طلبة العلم ، **ويتميَّز بأنَّ مطبوعاته تُباع بسعر التكلفة** أو قريب منه ؛ فهو مشروع خيري (غير ربحي).

**❋ ما أهداف «أسفار» ؟**

أسفار: مشروع يهدف لتحقيق غايات سامية ؛ منها:

ـ طباعة الكتب التراثية المحققة في جميع الفنون الشرعية (القرآن ، السنة ، العقيدة ، الفقه وأصوله ، اللغة) ، ونشر البحوث الشرعية الجادة لا سيما ذات الطابع التأصيلي ، مع التركيز والعناية بانتقاء الرسائل العلمية (الدكتوراه والماجستير) التي حقها أن تنشر ، وإشهار المصنفات المغمورة التي لم تطبع من قبل ، مع توفير الكتب النافعة بأسعار مخفَّضة من غير أرباح تجارية ، لتكون مدعومةً وفي متناول المتعلمين ؛ تقرباً إلى الله بتيسير العلم على طالبيه.

**❋ تمويل «أسفار»:**

يرتكز تمويل أسفار على: التمويل المباشر من المحسنين ، الذين نسأل الله أن يجزيهم خير الجزاء ، ويجعل ما يقدمونه من مالٍ في موازين حسناتهم ، وأن يجعل هذا المال المبذول منهم عملاً داخلاً في قوله ﷺ: «إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث... أو علمٌ ينتفع به» ، والكتب مصدر أصيل من مصادر العلم ورافد عظيم من روافد المعارف ، وما عُبِدَ الله بعبادةٍ أعظم من العلم الشرعي.

**❋ التواصل مع «أسفار»:**

يمكن التواصل مع أسفار عن طريق وسائل التواصل التالية:

faar16@gmai.com @sfaar16